EM TRAMITAÇÃO

TC 72-000.511.04-38

ANÁLISE. TERMO DE PARCERIA. SDTE. Qualificação social e profissional de trabalhadores do município. Plano Nacional de Qualificação - PNQ. Pedido de ilegitimidade passiva procedente. ACOLHIDO. Votação unânime.

Legislação citada: Arts. 3º, 9º, V e 10, § 2º, Lei 9.790/99. Dec. 3.100/99. Dec. Mun. 44.083/03. Art. 1º, Dec. Mun. 46.979/06.

TC citado 72-004.161.02-08

Relatório e voto englobado TCs 72.000.472.04-88, 72.000.509.04-96 e 72.000.510.04-75.

2.731ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar procedente o pedido de ilegitimidade passiva formulado pelos Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas e em acolher o Termo de Parceria por regular.

Participaram do julgamento os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 19 de março de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trata-se do exame de quatro Termos de Parceria não numerados, celebrados entre a então Secretaria do Desenvolvimento, Trabalho e Solidariedade, atualmente denominada Secretaria Municipal do Desenvolvimento, Trabalho e Empreendedorismo, e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público –OSCIPs já identificadas, os quais têm por objeto a execução de atividades inerentes à qualificação social e profissional dos trabalhadores do Município de São Paulo, no âmbito do Programa Nacional de Qualificação – PNQ.

Os Termos em apreço foram firmados com fundamento na Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1.999, regulamentada pelo Decreto Federal nº 3.100, de 30 de junho de 1.999, como também em observância aos termos do Convênio TEM/SPPE nº 017/2003, celebrado entre o Ministério do Trabalho e do Emprego, por intermédio da Secretaria de Políticas Públicas e Emprego – SPPE, e a Prefeitura do Município de São Paulo, via Secretaria do Desenvolvimento, do Trabalho e Solidariedade, cujo extrato foi publicado no Diário Oficial da União, de 22 de outubro de 2003.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, em sua manifestação inicial, opinou pela regularidade dos Instrumentos sob exame, esclarecendo tão somente que, apesar da emissão extemporânea da Nota de Empenho, não ficara caracterizada a ocorrência de irregularidade, na medida em que o valor devido foi depositado previamente pela União, além de ter havido a abertura de Crédito Adicional Suplementar, por meio do Decreto Municipal nº 44.083, de 6 de novembro de 2003, tratando do enquadramento legal das receitas vinculadas, obtidas a título gratuito, não previstas originalmente na Lei Orçamentária.

A Assessoria Jurídica de Controle Externa propôs, preliminarmente, fossem os feitos devidamente instruídos com os seguintes elementos:

a) Estatuto Social das OSCIPS em causa;

b) Certificado de Organização da Sociedade Civil de Interesse Público de cada uma das signatárias dos Termos de Parceria, vigente à época da sua formalização;

c) Documentos, propostas, estudos, pesquisas de preços e demais dados de convicção em relação aos valores a que se refere a Cláusula Sexta do Termo de Parceria celebrado com a OSCIP Imagemágica (TC nº 72.000.511.04-38 Item 4), e Cláusula Quinta dos demais Instrumentos.

Além desses, foi também requisitada a remessa da manifestação prévia do Conselho de Política Pública da área afeta aos mencionados Termos de Parceria celebrados com as OSCIPS Associação Morada Norte Movimento de Empreendedores Sociais (TC nº 72.000.510.04-75 Item 3) e Imagemágica (TC nº 72.000.511.04-38 Item 4), cumprindo ainda mencionar que, no

tocante a esta última, requereu-se o envio do Relatório de Execução do Termo de Parceria, conforme previsto no artigo 9º, inciso V, da Lei Federal nº 9.790/99.

Analisados os documentos requeridos, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que os Termos de Parceria firmados atenderam aos requisitos estabelecidos no artigo 10, § 2º, da Lei Federal nº 9.790/99, contendo as cláusulas que lhes são essenciais, tendo reiterado essa posição ao longo de toda a instrução.

Tendo em vista que em determinados pronunciamentos da Assessoria Jurídica de Controle Externo ficou consignada a ocorrência de irregularidades, consistentes na inexistência de legislação municipal a regrar a matéria e não realização de licitação para a escolha das OSCIPS parceiras, determinei a intimação da Secretaria interessada e dos agentes públicos envolvidos – Senhora Rosana de Freitas e Senhores Antonio Carlos Vieira Jr., Armando Bento Lamas, Márcio Pochman, Marco Antonio Nascimento Pereira e Tito Arturo Valencia Monardez, sendo este último apontado apenas nos TCs nºs 72.000.472/04-88 (Item I) e 72.000.511/04-38 (Item 4), para que se manifestassem a respeito.

Os intimados apresentaram suas justificativas e esclarecimentos, exceção feita aos Senhores Marco Antonio Nascimento Pereira e Tito Arturo Valencia Monardez, que deixaram transcorrer o prazo concedido sem que fossem oferecidas as competentes defesas.

Em suas razões, os mencionados agentes defenderam os atos praticados, expondo que os Termos foram firmados com observância da legislação federal em vigor à época, a qual respaldaria a ação de todos os entes federados no tocante à formalização de ajustes com OSCIPs. Além disso, em face da similitude dos Termos de Parceria com convênios, as pactuações em foco prescindiriam de realização de licitação.

É de se ressaltar que os Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas alegaram não ter participado de qualquer ato de gestão para efeito da celebração dos Termos de Parceria sob julgamento, motivo pelo qual deveriam ser isentados de responsabilidade quanto ao que ora se discute.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, em novo pronunciamento, opinou em preliminar pela procedência das assertivas dos Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas no sentido da exclusão de ambos como responsáveis pela prática dos atos a que se referem os processados em pauta, vez que não tiveram participação efetiva na condução das parcerias em tela.

No que tange à necessidade de lei municipal a regrar a matéria e de realização de Certame Licitatório, o parecer da Assessoria Jurídica dá conta de que a discussão acerca de tais questões encontra-se superada, vez que o Pleno desta Casa já deliberou a respeito, acatando Termo de Parceria sem a

vigência de legislação municipal a respeito, além de não ter sido antecedido de Certame Licitatório, consoante Acórdão unânime inserto no TC nº 72.004.161/02-08.

Acabou por opinar, assim, pelo acolhimento dos Termos de Parceria analisados, por regulares.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, a seu turno, manifestou-se, acompanhando os Órgãos Técnicos desta Corte que até então haviam se pronunciado, pelo acolhimento dos Instrumentos em foco.

Rematando a instrução, a Secretaria Geral postou-se, de início, pelo acatamento do pleito de reconhecimento de ilegitimidade passiva dos Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas, visto que os elementos que embasaram a inclusão de tais servidores no rol dos responsáveis pelos atos praticados mostraram-se insuficientes para tanto.

Quanto às questões de mérito suscitadas, entendeu que se encontram superadas pelas mesmas razões expostas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, propugnando pelo acolhimento dos Termos de Parceria em debate.

É o relatório.

VOTO

Acolho, em caráter preliminar, as alegações de ilegitimidade passiva arguidas pelos Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas, pois, de fato, suas atividades funcionais não implicaram atos de gestão dos Instrumentos em julgamento: o primeiro deles teve sua participação restrita à juntada de documentos nos respectivos Processos Administrativos, enquanto o segundo, na qualidade de contador responsável pela Unidade Orçamentária, teve por atribuição o registro contábil dos Termos de Parceria.

Diante desse quadro, não resta dúvida da impertinência da indicação dos referidos Senhores como responsáveis, remotos que fossem, pelas eventuais irregularidades que ora se discutem.

Quanto ao mérito, a discussão girou em torno de dois pontos: a imprescindibilidade de lei local a ordenar a matéria relacionada a OSCIPs e a necessidade ou não de realização de licitação para escolha delas para formalização dos competentes Termos de Parceria.

Tal debate, todavia, mostra-se superado, pois, como mencionado no Relatório que antecede este Voto, já houve deliberação sobre tais questões, consoante Acórdão de fls.355/356 do TC nºs 72.004.161/02-08, quando, exatamente depois de discutidas e afastadas as dúvidas expostas nos presentes processados, este Plenário aprovou, à unanimidade, o Termo de Parceria nº 01/SMCIS/2002.

Ademais, o Judiciário Paulista firmou posição quanto à desnecessidade de realização de procedimento licitatório para escolha de OSCIP parceira, valendo, a propósito, a transcrição das ementas que se seguem:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA e MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. OSCIP. Serviços de Saúde. Termo de Parceria. Observância da Lei n° 9.790/99 e do Decreto n° 3.100/99. Não incidência das disposições contidas na Lei n° 8.666/93, Irregularidades. Inexistência, em princípio. Indeferimento da liminar e improvimento do recurso. Necessidade. Recurso improvido. (Agravo de Instrumento nº 916.022-5/2-00, julgado em 19 de outubro de 2009).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação Popular - OSCIP - Serviços de Saúde - Termo de Parceria - Aplicação da Lei n° 9.790/99 - Não incidência das disposições contidas na Lei n° 8.666/93. Agravo provido". (Agravo de instrumento nº 0041843-96.2010-8.26.000, julgado em 15 de março de 2011).

Acerca da necessidade de lei local, embora, repito mais uma vez, esta Casa já tenha deliberado no sentido de ser aquela despicienda, de fato a matéria é controversa, vez que os Tribunais de Contas, inclusive o TCU, postaram-se pela indispensabilidade de regramento próprio emanado pela unidade federativa interessada.

Particularmente, divirjo de tal entendimento, tendo em vista que a Lei Federal nº 9.790/99 é norma de alcance nacional, cujos efeitos não se restringem à União, mas a todos os entes que compõem a Federação.

Aliás, recentemente o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul enfrentou a matéria, valendo transcrever excerto da Ementa do v. Acórdão:

"I - Não há necessidade de Lei Municipal autorizando o Poder Público a firmar Termo de Parceria com OSCIP. Não há, na Lei nº 9.790/99, qualquer indicação no sentido de que a mesma se aplicaria exclusivamente às parcerias a serem firmadas no âmbito da Administração Federal. Portanto, não há falar em nulidade do Termo de Parceria firmado, visto que observados os termos da Lei nº 9.790/99 que, detendo o *status* de lei nacional, vincula e obriga todas as esferas e entes da Federação". (Apelação Cível nº 70043120302, julgada em 10 de outubro de 2012).

Afora isso, o Município confirmou o alcance nacional da legislação federal sobre a matéria, vez que foi editado o Decreto Municipal nº 46.979/2006, que reconheceu, em seu artigo 1º, "as entidades qualificadas pelo Ministério da Justiça como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIPs, aptas ao desenvolvimento, em regime de cooperação, de projetos pertinentes às áreas enumeradas no artigo 3º da Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1999." Note-se que o Município não editou lei local disciplinando o assunto, ao contrário, editou mero decreto, revelando, por conseguinte, a desnecessidade de lei em sua acepção formal.

Há de se ressaltar que os Termos de Parceria em apreço, juntamente com aquele outro sobre o qual esta Casa já deliberou, acolhendo-o, figuram entre os primeiros firmados pela Comuna, e carregam, nessas circunstâncias, todas as dificuldades que decorrem do ineditismo e do pioneirismo.

Desta feita, calcado nas manifestações da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, as quais passam a fazer parte integrante deste voto, julgo procedente o pedido de ilegitimidade passiva formulada pelos Senhores Antonio Carlos Vieira Jr. e Armando Bento Lamas, e acolho o Termos de Parceria em apreço, por regulares.