TC 673/2009

ANÁLISE. CONVÊNIO. TERMOS ADITIVOS. SMS. Implantação de Centro de Atenção Psicossocial. Serviço ambulatorial de assistência à saúde mental a usuários dependentes de substâncias psicoativas. 1. Insuficiência no Plano de Trabalho é fator prejudicial relevante para fins de controle. 2. A assinatura das partes e a publicação do ajuste são condições de eficácia do ato. Art. 44, Dec. Mun. 44.279/03. Art. 26, Lei Mun. 13.278/02. IRREGULARES. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. ALERTA. 1. Estabelecer indicadores para o acompanhamento, fiscalização, avaliação e execução dos convênios, e exigir das conveniadas a elaboração de Planos de Trabalho detalhados. Art. 116, § 1º, Lei 8.666/93. Votação unânime.

Relatório e voto englobado TCs 673/2009, 462/2012, 223/2012, 1.197/2009, 544/2009.

3.128ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos englobadamente os processos TC/000544/2009, TC/000673/2009, TC/001197/2009, TC/000223/2012 e TC/000462/2012, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

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 formalmente irregular o Convênio 051/2008, o Termo Aditivo 001/2008 (apesar da falha de natureza formal – atraso na publicação do ajuste –, há apontamentos de natureza substancial relacionados à formalização do convênio), bem como o Termo Aditivo 002/2008 (ao qual se soma a ausência de assinatura das partes e da respectiva publicação, condição de eficácia do ato, em afronta ao art. 44 do Decreto Municipal 44.279/03 e ao art. 26 da Lei Municipal 13.278/02).

ACORDAM, à unanimidade, em alertar a Origem para a imprescindibilidade de serem estabelecidos indicadores para o acompanhamento, fiscalização, avaliação e execução dos convênios, bem como para que exija das conveniadas a elaboração de Planos de Trabalho detalhados, de forma a dar integral cumprimento ao artigo 116, § 1º, da Lei Federal 8.666/93, apesar da implantação noticiada do Sistema de Monitoramento dos convênios.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar que se dê ciência deste Acórdão aos interessados elencados como responsáveis nos autos, nos termos regimentais, bem como ao Nobre Vereador Antonio Donato, em atenção ao ofício encartado às fls. 193/194, e ao Conselho Municipal de Saúde.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e EDUARDO TUMA.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 24 de fevereiro de 2021.

JOÃO ANTONIO
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trago a julgamento, de forma englobada, os seguintes processos que analisam convênios celebrados entre a Secretaria Municipal da Saúde e a SPDM – Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina, para a implantação e gerenciamento de Centros de Atenção Psicossocial – CAPS, para atendimento ambulatorial e de assistência à saúde mental de usuários dependentes de substâncias psicoativas - Programa Municipal de Saúde Mental, Álcool e Drogas nos Centros de Atenção Psicossocial – CAPS. São eles:

1) TC/000673/2009: cuida da análise formal do **Convênio nº 051/2008 e seus Aditamentos nºs 01[1] e 02/2008[2];**

2) **TC/001197/2009 e TC/000462/2012**: cuidam da análise formal do **Convênio nº 011/2009 e seus Aditamentos nºs 001/2009 a 006/2009, 007/2010, 008/2010 e 009/2012**; e, por fim,

3) **TC/000554/2009 e TC/000223/2012,** que tratam de acompanhamentos parciais, em períodos distintos, da execução **do Convênio nº 011/2009[3].**

[1] Alterar para menor o valor referente ao investimento/equipamento, de R$ 307.823,00 para R$ 243.804,00, bem como verba investimento/reforma no valor de R$ 807.682,02.
[2] Inclusão do Plano de Trabalho Complementar (fls. 97/104), relativo a custeio, obras e equipamentos e prorrogação de prazo de vigência até 31/01/2009 conforme novo Plano de Trabalho (fls. 127/136).

Em análise inicial nos autos do **TC/000673/2009**, o parecer da Auditoria foi no sentido da regularidade formal do **Convênio 051/2008,** regularidade com ressalvas do TA 01/2008, por conta de atraso na publicação do ajuste, e pela irregularidade do TA 02/2008, diante da ausência de assinatura das partes e da respectiva publicação.

Em atenção à defesa da Origem anexada às fls. 183/185, não obstante ratificar sua conclusão quanto à irregularidade do TA nº 002/2008, anotou que, com relação ao apontamento relacionado à publicação dos ajustes, haveria a possibilidade de relevação, considerando os precedentes jurisprudenciais desta E. Corte.[4]

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE exarou parecer às fls. 208/217. Divergindo da Auditoria, opinou pelo não acolhimento do Termo de Convênio, considerando a ausência (a) de justificativa da Origem para a opção do convênio, (b) de chamamento público para escolha da conveniada, (c) de justificativa para a definição dos preços, (d) de detalhamento do Plano de Trabalho à luz do contido no artigo 116, § 1º, da Lei 8.666/93; e, por fim, diante da (e) ausência de contrapartida satisfatoriamente definida. Em relação ao 1º Termo Aditivo, ressaltou que a solicitação e a publicação somente ocorreram após já ter expirado o prazo de vigência do convênio; e, em relação ao 2º Termo, melhor sorte não se verificou, pois além das deficiências já apontadas, ponderou que se ele tivesse sido assinado haveria a ocorrência de efeitos financeiros retroativos, em afronta ao disposto no artigo 45, *caput* do Decreto Municipal nº 44.279/03. Com isso, a conclusão foi pela irregularidade de todos os instrumentos.

Em homenagem ao contraditório e ao direito de defesa, nova intimação dos interessados foi autorizada por esta Relatoria, para manifestação sobre as considerações lançadas pela Assessoria Jurídica desta Corte.

A Secretaria Municipal da Saúde (fls. 225/230)[5] esclareceu que as atividades relativas ao Convênio em exame foram integralmente executadas em prol da melhoria no atendimento da saúde pública, e que as irregularidades apontadas não tiveram o condão de macular os instrumentos em exame. Alegou que a opção pelo convênio se deu em razão de o objeto ser de interesse comum das partes envolvidas, justificando a mútua colaboração, e que por se tratar de atividade não lucrativa, não haveria viabilidade de competição. Nessa medida, por se tratar de convênio, afirmou que a lei não exige nenhum procedimento específico para escolha da conveniada, sendo que, no presente caso, a entidade escolhida tem reconhecida experiência na área da saúde. Esclareceu

---

[3] Períodos: de 01 de fevereiro a 25 de março de 2009 e 01 de janeiro a 31 de dezembro de 2011.
[4] TC/001944/2005, TC/002176/1995, TC/001596/2007, entre outros.
[5] Não obstante regular intimação do ordenador da despesa, Sr. Ailton de Lima Ribeiro (fl. 254 e 255), o prazo transcorreu *in albis.*

que os valores do ajuste foram estimados com base no levantamento dos custos com mão de obra, aquisição de equipamentos, materiais e serviços, conforme especificado no Plano de Trabalho, o qual, por sua vez, atendeu plenamente do previsto no art. 116 da Lei de Licitações. Por fim, quanto à adequação da contrapartida estabelecida, alegou que, em se tratando de ações de saúde, as despesas devem ser custeadas pela Administração por obrigação constitucional, restando ao ente privado como contrapartida a aplicação de sua experiência na execução do convênio. Quanto aos aditivos, ressaltou que as irregularidades apontadas são de ordem formal e que a prorrogação do convênio foi devidamente autorizada por despacho anterior à sua vigência, contando com recursos necessários para cobertura das despesas, inexistindo prejuízo ao erário.

A SPDM se manifestou no sentido de que a falta de assinatura no TA nº 02/2008 pelas partes e a não publicação do ajuste representou tão somente vício de forma, considerando que foram prestados serviços essenciais e de qualidade à população. Quanto à justificativa do convênio, ressaltou que o próprio instrumento é hábil para definir as ações pretendidas pelas partes e que não existe obrigação legal para chamamento público para escolha da entidade, à luz do § 1º do art. 199 da CF/88. Sobre a falta de definição dos preços, argumentou que os valores disponibilizados foram aplicados integralmente em seu objeto e os materiais permanentes, eventualmente adquiridos, foram revertidos à própria Origem. Por fim, mencionou que o Plano de Trabalho apresentado deu atendimento a todos os requisitos legais e que a contrapartida estava contida exatamente em sua atuação, experiência e expertise.

Acolhendo as razões de defesa apresentadas, a Auditoria se manifestou no sentido de que o conteúdo da defesa apresentada pela entidade conveniada fortaleceu seu entendimento pelo reconhecimento do presente convênio, haja vista, entre outros aspectos, ter ocorrido escolha de entidade de reconhecida experiência na área da saúde, tanto no aspecto da assistência médica, quanto na área de ensino e pesquisa, existindo também, no caso concreto, acordo entre partícipes com interesses comuns e coincidentes, caracterizando a mútua colaboração na forma de repasse de verbas, não configurando uma contraprestação de serviços, mas sim uma parceria, com finalidades convergentes, diversa da relação contratual.

Em manifestação conclusiva, a Assessoria Jurídica de Controle Externo entendeu que os argumentos e a documentação trazida aos autos pelos interessados não se mostraram aptos a infirmar o entendimento anteriormente exarado, pela irregularidade dos instrumentos em exame.

Por sua vez, em relação à **análise formal do Convênio 011/2009**, tratada nos **TC/001197/2009 e TC/000462/2012**, a abordagem dos órgãos técnicos trouxe novamente algumas das discussões já presentes no processo anteriormente relatado, quais sejam: a deficiência do Plano de Trabalho apresentado, por ausência de cláusulas estabelecendo metas a serem atingidas pela conveniada, com ofensa ao inciso II do parágrafo 1º do art. 116 da Lei

8.666/93; extemporaneidade da publicação do ajuste; ausência de prévio exame e aprovação da minuta do Termo de Convênio pela assessoria jurídica da Convenente; não apresentação da CND válida à época da lavratura do ajuste; e a não divulgação do Convênio pela internet na página eletrônica da PMSP. Por essas razões, as manifestações dos técnicos foram unânimes no sentido da irregularidade do ajuste.

No que toca aos Termos de Aditamento **ao Convênio 011/2009**, a Especializada, além de considerá-los irregulares por sucederem ao Convênio considerado formalmente irregular, também registrou os seguintes apontamentos:

a) **Termos Aditivos nºs 001/2009 e 003/2009**: lavratura extemporânea do instrumento, pois conforme documentação juntada ao processo administrativo, durante o período de 01/05/09 a 19/08/2009, as prorrogações não estavam formalizadas por termo de aditamento;

b) **Termo Aditivo nº 002/2009**: (i) falta de CND válida quando da lavratura do ajuste; e (ii) atraso na publicação do ajuste no Diário Oficial da Cidade;

c) **Termo Aditivo nº 04/2009**: atraso na publicação do ajuste no Diário Oficial da Cidade;

d) **Termos Aditivos nºs 005/2009, 006/2009 e 008/2011:** (i) ausência de informações no novo Plano de Trabalho das metas a serem atingidas pela entidade conveniada, bem como informações sobre as etapas ou fases de execução do Convênio; (ii) insuficiência de recursos empenhados para cobrir as despesas previstas; e (iii) inclusão, no Termo Aditivo nº 006, de nova Unidade – CAPS Santa Cruz, na Planilha de Despesas de Custeio, levando-se em conta que não houve autorização para os investimentos previstos para implantação dessa Unidade e ainda, acerca da exclusão das despesas de custeio das Unidades CAPS Adulto Sé e CAPS Infantil Sé;

e) **Termo Aditivo nº 007/2010:** (i) falta de informações no novo Plano de Trabalho a respeito das metas a serem atingidas pela entidade conveniada, bem como informações sobre as etapas ou fases de execução do convênio; (ii) lavratura extemporânea do instrumento; e (iii) insuficiência de recursos empenhados para cobrir as despesas de custeio previstas para o exercício de 2010; e, por fim,

f) **Termo Aditivo nº 009/2012:** (i) ausência de informações no novo Plano de Trabalho a respeito das metas a serem atingidas pela Conveniada, bem como informações sobre as etapas ou fases de execução do Convênio; (ii) formalização de instrumento pendente de assinatura; e (iii) insuficiência de recursos empenhados para cobrir as despesas de custeio previstas para o exercício de 2012.

Adicionalmente, a Coordenadora Chefe da Coordenadoria IV, à época, assinalou que os apontamentos referentes à insuficiência de recursos empenhados, e a não apresentação da CND válida à época da lavratura do ajuste poderiam ser relevados, considerando o Acórdão constante do TC/003483/2007 e a constatação do Relatório de Acompanhamento da Execução nos autos do TC/000223/2012 de que não houve repasse sem prévio empenho e tampouco pagamento por Despesas de Exercícios Anteriores – DEA.

Quanto à análise dos referidos aditivos, a Assessoria Jurídica de Controle Externo, acompanhou a Especializada e acrescentou outras irregularidades, quais sejam: (i) ausência de chamamento público para a escolha da conveniada; (ii) ausência de justificativa para a definição dos preços; (iii) ausência de definição satisfatória da contrapartida; (iv) possibilidade de terceirização da prestação dos serviços, admitida pelo item III da cláusula quarta do ajuste; e (v) formalização extemporânea dos Aditamentos n. 001 e 002/09 e 007/10, com despachos e publicações ocorridas em datas posteriores àquela tida como a data da sua lavratura.

Ato contínuo, nos processos examinados foram intimadas a Origem, a Conveniada e os responsáveis à época, sendo as correspondentes justificativas apresentadas anexadas aos autos e encaminhadas para análise adicional dos órgãos técnicos. As manifestações finais acerca das justificativas apresentadas, foram no sentido da manutenção dos pareceres pela irregularidade dos instrumentos.

Por fim, resta relatar as conclusões alcançadas quanto aos períodos de execução do Convênio nº 011/2009, examinados em seu período inicial pelo **TC/000544/2009** e, posteriormente, pelo **TC/000223/2012**. Vejamos.

1. No **período inicial de fevereiro a março de 2009**: (a) a realização de obras de reforma nos CAPS Casa Verde e Ipiranga, os quais não faziam parte do Plano de Trabalho e sem dotação orçamentária onerada para essa finalidade (itens 3.3.2); (b) a realização de despesas no montante de R$ 62.718,24 com aquisição de material permanente para as unidades do CAPS, sem previsão para esse tipo de gasto no Plano de Trabalho e sem dotação orçamentária onerada para tal finalidade (item 3.3.3-b); e (c) a constatação de que houve a inadequada transferência do saldo dos valores referentes ao convênio anterior (051/2008), bem como das despesas remanescentes, para o presente convênio (item 3.4). Diante de tais constatações, de forma unânime, a Auditoria e a Assessoria Jurídica, após as justificativas apresentadas e ao final da instrução, concluíram que **o ajuste não estava sendo executado conforme o pactuado.**

2. No **período de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 2011**: a Auditoria e a Assessoria Jurídica de Controle Externo assinalaram que o Convênio estava sendo executado de acordo com o Plano de Trabalho, ressalvados os seguintes aspectos: (i) o número de horas realizadas pelos profissionais médicos no mês de fevereiro apresentava uma defasagem de 25,5% em relação ao previsto

no Plano de Trabalho de 2012; (ii) as prestações de contas foram entregues pela Conveniada no prazo previsto, todavia, a emissão de parecer conclusivo pela Coordenação Financeira e Orçamentária estava pendente; e (iii) as metas não foram atingidas integralmente, sendo que o indicador de monitoramento que apresentou menor desempenho pelas unidades foi o número médio de diárias de acompanhamento por usuário cadastrado, decorrente da baixa adesão dos pacientes ao tratamento proposto, especialmente aqueles que demandam cuidados intensivos e semi-intensivos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o julgamento pela regularidade dos instrumentos em exame, bem como dos períodos de execução do Convênio 011/2009, diante do caráter formal das falhas assinaladas, ou ao menos, o reconhecimento dos efeitos financeiros produzidos.

A Secretaria Geral, à vista das impropriedades constatadas, opinou pela irregularidade do Convênio e dos Termos de Aditamento, bem como dos períodos analisados de execução. Não obstante, destacou que os convênios em exame foram firmados há mais de 5 anos, pelo que deveria ser ponderada a aplicação do princípio da segurança jurídica, bem como a existência de decisões exaradas por esta Corte no sentido da regularidade de instrumentos semelhantes aos discutidos nos presentes autos, citando os TC/001972/2008 e TC/001216/2007.

É o relatório.

VOTO ENGLOBADO

O **Convênio nº 051** vigorou pelo período inicial de junho de 2008 até janeiro de 2009 e, em continuidade, o **Convênio 011** passou a vigorar a partir de fevereiro de 2009.

Segundo dados colhidos no sistema SOF (referido Convênio **nº 051/2008** gerou repasses em valores nominais da ordem de R$ 5.479.354,09 (cinco milhões, quatrocentos e setenta e nove mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e nove centavos), no seu período de vigência, e o **Convênio nº 011/2009,** até outubro de 2013, contava com repasse no valor nominal de R$ 60.173.042,58 (sessenta milhões, cento e setenta e três mil, quarenta e dois reais e cinquenta e oito centavos), e foi executado até junho de 2016, com valor total liquidado e pago de R$ 98.521.308,88.

Alguns dos aspectos tratados nesses processos refletiram questões já apreciadas favoravelmente e superadas por decisões desse Tribunal, tais como, a não obrigatoriedade de licitação em ajustes que se distinguem pela mútua colaboração entre os partícipes, bem como a compatibilidade entre os serviços objetivados pelo convênio e as atribuições estatutárias do complexo UNIFESP-SPDM.

Não obstante, os fatos observados nos ajustes ora em julgamento confirmaram a preocupação evidenciada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral quanto à necessidade de aprimoramento dos Planos de Trabalho que dão suporte aos convênios na Área de Saúde Pública, os quais, historicamente, passaram a ganhar maior dimensão, seja em relação ao seu objeto, seja em relação aos valores repassados ao colaborador privado, suscitando o surgimento de uma análise diferenciada por parte da Administração e do Controle Externo, direcionada à gestão por resultados, cuja análise requer, necessariamente, a parametrização e controle por metas e respectivos custos.

Assim, as insuficiências do Plano de Trabalho foram ressaltadas nestes autos como fator prejudicial relevante para fins de controle, mesmo na época em que a análise da Auditoria ainda priorizava o aspecto formal do ajuste, uma vez que isso inviabiliza um efetivo controle de resultados e de correlação custos/produtos, além de dar margem à execução de atividades não previstas em seu objeto.

A análise inicial do pequeno período de execução do segundo Convênio firmado, de nº 011/2009 **(TC/000544/2009)**, bastou para confirmar a informalidade da gestão do convênio e da condução do gasto público, com transferências financeiras realizadas de um convênio para outro, de forma apartada da disciplina do § 6º do artigo 116 a Lei Federal 8.666/93, que determina a devolução dos saldos financeiros remanescentes à entidade ou órgão repassador de recursos, sob pena da imediata instauração de tomada de contas especial do responsável.

As falhas no controle dos convênios firmados na Área de Saúde Pública com a ASSOCIAÇÃO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA (SPDM), por parte da Secretaria de Saúde do Município de São Paulo, já foram objeto de apontamento, inclusive, por parte do Tribunal de Contas da União, conforme informações trazidas aos autos relacionadas à Auditoria Operacional realizada para avaliar a gestão de recursos federais, cujo Acórdão, após anotar irregularidades em diversos ajustes firmados, resultou em diversas **determinações à Secretaria da Saúde do Município de São Paulo para futuros convênios e contratos de gestão** que viessem a envolver, ainda que parcialmente, repasses de recursos oriundos da União (AC-3373-50/12-P. Plenário. Relator: AUGUSTO NARDES. Processo: 021.606/2010-2).

Formalmente irregulares, pois, os convênios em exame.

Por tais razões, a análise do Termo Aditivo nº 1 ao Convênio 051/2008, ainda que evidencie apenas falha de natureza formal atinente ao atraso na publicação do ajuste, deve também ser entendido como irregular, considerando os apontamentos de natureza substancial relacionados à formalização do convênio. Melhor sorte não favorece o seu 2º Termo Aditivo, ao qual se soma a ausência de assinatura das partes e da respectiva publicação, enquanto condição

de eficácia do ato, o que afrontou o art. 44 do Decreto Municipal 44.279/03 e o artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02.

Mesmo entendimento adoto quanto aos **Termos Aditivos ao Convênio 011/2009**, tendo presente os apontamentos constantes da instrução dos autos[6], muitos originados da deficiência do respectivo Plano de Trabalho, na forma já comentada anteriormente.

Assim, frente ao exposto, **voto pela irregularidade formal do Convênio nº 051/2008, de seus 1º e 2º Termos Aditivos**, bem como **pela irregularidade formal do Convênio nº 011/2009 e de todos os Termos Aditivos dele decorrentes.**

Pelas mesmas razões**, deixo de acolher as respectivas execuções, nos períodos examinados.**

Não obstante, considerando a afirmação da Secretaria Municipal da Saúde de que as atividades relativas aos Convênios em julgamento foram integralmente executadas, em prol da melhoria no atendimento da saúde pública, **acolho os efeitos financeiros decorrentes,** bem como tendo presente o fato de que as despesas realizadas com o CAPS Casa Verde, ainda que estranhas ao convênio em exame[7], foram cobertas por verbas repassadas pelo convênio original de nº 086/2008, conforme Extratos de Empenhos juntados em fls. 55/56.

Considerando o término de vigência dos instrumentos em exame, deixo de fazer qualquer determinação à Secretaria Municipal da Saúde, nessa oportunidade. Sem prejuízo, faço alerta à Origem para a imprescindibilidade de se estabelecer indicadores para o acompanhamento, fiscalização, avaliação e execução dos convênios, bem como para que exija das conveniadas a elaboração de Planos de Trabalho detalhados, de forma a dar integral cumprimento ao artigo 116, § 1º, da Lei 8.666/93, não obstante a implantação noticiada do Sistema de Monitoramento dos Convênios.

Dê-se ciência do presente Acórdão aos interessados elencados como responsáveis nos autos, nos termos regimentais, bem como ao

---

[6] Irregularidades assinaladas relativas à falta de informações no Plano de Trabalho a respeito das metas a serem atingidas pela entidade conveniada, bem como a ausência de informações sobre as etapas ou fases de sua execução, à inclusão de nova Unidade sem autorização para os investimentos previstos, à ausência de justificativa para a definição dos preços, à ausência de contrapartida satisfatoriamente definida, à possibilidade de terceirização de serviços, e à formalização de instrumento pendente de assinatura, mostram-se prejudiciais para o exercício de controle, inviabilizando um efetivo acompanhamento de resultados e de correlação custos/produtos, além de dar margem à execução de atividades não previstas em seu objeto; a formalização extemporânea dos Aditamentos nº 001 e 002/09 e 007/10, com despachos e publicações ocorridas em datas posteriores à àquela tida como a data da sua lavratura, denotando que, por um longo período o Convênio, tido por aditado, vigeu verbalmente, impede o acolhimento dos Termos de Aditamento.

[7] Era objeto do Termo de Convênio nº 086/2008-SMS. G, juntado sob fls. 34/42, que teve sua vigência expirada em 31/12/2008.

nobre Vereador Antonio Donato, em atenção ao ofício encartado às fls. 193/194, e ao Conselho Municipal de Saúde.