JURISPRUDÊNCIA

TC nº 1.565/97*00

- Plano de atendimento à Saúde - PAS - Utilização de recursos públicos - ilegalidade e inconstitucionalidade - autorização por decreto - matéria de reserva legal - aquisição de bens em nome do Poder Público ou reforma de bens pertencentes ao patrimônio municipal - ausência de previsão legal - impossibilidade de realização de procedimento licitatório - indisponibilidade do interesse público - indelegabilidade da atividade administrativa. - Aquisição de bens em seu próprio nome - inviabilidade - hipótese que configuraria doação de dinheiro público com inobservância dos procedimentos que lhe são próprios - dotação orçamentária própria - CF - art. 37, XXI - Lei 11866/95.

0 Nobre Vereador Nelson Guimarães Proença enfocando os diplomas legais regulamentadores do PAS pede o exame desta Casa sobre questão relacionada com sua implementação.

Resumindo seu pensamento, citem-se trechos de sua representação:

"**Em trecho algum da Lei ou do Regulamento encontramos dispositivo que autorize a Prefeitura a delegar competência (por sinal indelegável) às Cooperativas de TrabaIho para que adquiram equipamentos e móveis, em nome da Prefeitura, e, também, contratar serviços de terceiros, atendo-se, simplesmente, a apresentar a "conta" à Prefeitura que, docilmente, a paga.**

Temos para n6s que tal procedimento, além de ilegal, pois exorbitante da lei, contraria os mais comezinhos princípios da moralidade e da transparência, que como se sabe devem nortear os atos da Administração Pública" (grifos do original).

E, ainda:

'E isto porque a Prefeitura está obrigada, ao adquirir bens públicos e terceirizar serviços, a submeter-se às regras da licitação. Estando as Cooperativas dispensadas do procedimento licitatório, ao efetuarem as compras e contratações de serviços, diretamente, por "delegação" da Prefeitura, estariam de forma irregular (de fraude à lei) afrontando Os princípios acima aludidos." (grifos do original).

Encaminhados os autos a D. Assessoria Técnica/Jurídica, manifestou-se a D. Assessora Dra. Eveni Longo em alentado e conclusivo parecer de fls. 10/19 de resto endossado por sua I. Chefia (fls. 20/21).

Após discorrer sobre a instituição do PAS, passou a analisar os pontos críticos da matéria trazida pelo Sr. Vereador.

Em certo trecho de seu parecer, assim se expressou:

"Já' no tocante à aquisição de bens e equipamentos e à terceirização de serviços pela pr6pria Cooperativa, não há na lei n.º 11.866/95, no Decreto Regulamentador e no Termo de Convênio, qualquer dispositivo que autorize a Cooperativa a adquirir esses mesmos bens ou terceirizar serviços em nome da Prefeitura. E não há, também, norma que disponha sobre o repasse de verba orçamentária para esse fim especifico."

Diga-se, a propósito, que o permissivo em questão consta do § 2º do artigo 39 do Regulamento de Serviços, que integra os Convênios assim dispondo:

> **"Os investimentos compreendem reformas, ampliação de imóveis, aquisições ou locações de imóveis equipamentos e veículos necessários para a realização dos serviços, visando sempre a melhoria do atendimento e não incluídos no Plano de Aplicação ou Orçamento de Custeio, ou seja, aqueles que não constituam obrigação dos cooperados, bem como todos os recursos materiais necessários à operacionalização de saúde pública, na forma definida por qualquer dos três níveis de autoridade do Sistema Único de Saúde."**

"A primeira indagação", diz a Assessora, é se "o Regulamento de Serviço pode, ao arrepio da lei e do decreto, autorizar o repasse de receita de investimentos, para reformas e ampliações de bens imóveis e terceirização de serviços".

Cuidando-se de matéria de reserva legal, como salientou a Drª Eveni Longo, é evidente que não, posto que o Regulamento de Serviço é emitido pelo Secretário Municipal da Saúde.

Citem-se, uma vez mais, trechos do parecer da A.T.:

> **"As normas de direito público que regem todo o universo dos Poderes Públicos, ao mesmo tempo em que conferem privilégios e prerrogativas à Administração, impõem-lhe limitações à sua atuação administrativa.**
> Essas limitações decorrem dos expressos princípios constitucionais a que toda a Administração Pública deve observância, em nome do interesse publico que cabe ao Estado zelar.
>
> **O primeiro deles, fundamental, é o princípio da legalidade, segundo o qual a Administração somente pode fazer o que a lei autoriza."**

Em seguida, passou a I. Assessora a discorrer sobre outra questão decorrente da representação no Nobre Edil, ou seja, poderia a lei permitir o repasse de recursos financeiros para que entidades particulares, em nome da Prefeitura adquiram bens ou reformem imóveis que integrem o patrimônio municipal?

A resposta é negativa, "por se cuidar de conduta ilegal e lesiva ao patrimônio público, com descumprimento frontal das normas constitucionais vigentes" (art. 37,XXI).

Refere-se a parecerista, recorde-se á obrigatoriedade da Administração Pública de licitar para contratação de obras, serviços, compras e alienações

Não poderia a Administração Pública, argumentou, "transferir recursos a entidades privadas, com a condição destas realizarem procedimentos licitat6rios em seu nome porque a atividade administrativa, na hip6tese, é indelegável. Cuida-se, ai, de função precipuamente estatal, em defesa do interesse público, que é indisponível."

Foi a parecerista além do indagado pelo Nobre Vereador e ventilou matéria relacionada com a circunstância do eventual repasse de recursos às Cooperativas para compra de bens e equipamentos em nome das pr6prias entidades provadas.

Igualmente opinou-se pela ilegalidade de tal ato, posto que configuraria verdadeira doação de dinheiro público, divorciada dos procedimentos que Ihe são próprios, lesiva ao erário e ao interesse coletivo.

Concluindo seu pensamento, assim se exprimiu:

> **"Nessas condições, por qualquer ângulo que se analise, verifica-se a reprovável conduta da Administração Municipal, que vem dispondo de recursos públicos de forma ilegal e inconstitucional, mediante a utilização de**

ato normativo cuja impropriedade é manifesta, na medida em que a inovação

inicial na ordem jurídica é atribuição exclusiva da lei."

No mesmo diapasão, o pronunciamento da D. Procuradoria da Fazenda Municipal, às fls. 22/25, aduzindo, ao final:

> **"...as indagações formuladas pelo Nobre Vereador, Nelson Guimarães Proença, foram integralmente atendidas pelo ilustrado parecer lançado a fls. 10/19, emanado da D. Assessoria Técnica dessa E. Corte, que analisou, minuciosamente, as denúncias apresentadas, com fundamento não só na pr6pria legislação vigente, mas na melhor doutrina pátria sobre a matéria, em razão do que a Fazenda se permite acompanhá-lo integralmente, encampando-o, "data vênia", como razão de opinar."**

Encerrando a instrução processual, pronunciou-se o Sr. Secretário-Diretor Geral,. as fls. 27/28, de maneira lúcida, como, alias, lhe é pr6pria, concluindo pela ilegalidade e inconstitucionalidade dos atos em estudo, e "procedentes as preocupações do Nobre Vereador."

É o relatório.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

VOTO

De acordo com os pronunciamentos dos autos, restou inconteste:

a) é matéria de reserva legal a competência para aquisição ou locação de bens permanentes, aquisição ou locação de bens imóveis, obras e terceirização de serviços não integrantes do Orçamento de Custeio do PAS,

b) são ilegais e inconstitucionais os respectivos atos contidos no § 2º do artigo 39 dos Regulamentos de Serviços;

c) ainda que houvesse previsão legal de atribuição às Cooperativas para realizarem procedimentos licitat6rios, ela seria írrita, posto ser de natureza indelegável;

d) a ilegalidade do eventual repasse de verbas às Cooperativas para a realização dos atos mencionados no item a em nome das próprias entidades provadas.

Isto posto, com base nos elementos dos autos, **v o t o** pela procedência da representação, determinando ao Secretário Municipal da Saúde que ordene a estrita observância, pelos servidores lotados em S.M.S., do disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, por ser competência indelegável da Prefeitura do Município de São Paulo, no que concerne a aquisição ou locação de bens permanentes, aquisição ou locação de bens imóveis, obras e terceirização de serviços, não integrantes do Orçamento de Custeio do PAS.

Determino, outrossim, a Sua Excelência, que adote providências no sentido de que sejam revistas as disposições dos Regulamentos de Serviços, integrantes dos Termos de Convênios

firmados com as Cooperativas de Trabalho, de maneira a compatibilizá-los com o ora decidido,

especificamente revendo para excluir da f6rmula constante do “caput" do artigo39 a parcela INV - **Investimentos no Período,** abolindo de referido dispositivo seu parágrafo 2º.

Remetam-se copias dos pronunciamentos de fls. 10/21, 22/25 e 27/28, bem como do relatório e **voto** ao N. Vereador Nelson Guimarães Proença, bem como ao Digno secretário Municipal da Saúde e Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de São Paulo.

É o meu voto.

São Paulo, 30 de abril de 1997.

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo TC n^{0} 72.001.565.97-00, do qual é Relator o Conselheiro ANTONIO CARLOS CARUSO.

CONSIDERANDO tratar-se de matéria de reserva legal a competência para aquisição ou locação de bens permanentes, aquisição ou locação de bens imóveis, obras e terceirização de serviços não integrantes do Orçamento de Custeio do PAS,

CONSIDERANDO que são ilegais e inconstitucionais os respectivos atos contidos no § 2º do artigo 39 dos Regulamentos de Serviços;

CONSIDERANDO que, ainda que houvesse previsão legal de atribuição às Cooperativas para realizarem procedimentos licitatórios, ela seria írrita posto ser de natureza indelegável e

CONSIDERANDO a ilegalidade do eventual repasse de verbas às Cooperativas para a realização dos atos mencionados no item **a**, em nome das próprias entidades privadas.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo**,** à unanimidade, de conformidade com o relat6rio e voto do Relator, em considerar procedente a representação, determinando ao Secretario Municipal da Saúde que ordene a estrita observância, pelos servidores lotados na Secretaria Municipal da Saúde, do disposto no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, por ser competência indelegável da Prefeitura do Município de São Paulo, no que concerne a aquisição ou locação de bens permanentes, aquisi9ao ou locação de bens imóveis, obras e terceirização de serviços, não integrantes do Orçamento de custeio do PAS.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em determinar ao Secretario Municipal da Saúde, que adote providências no sentido de que sejam revistas as disposições dos Regulamentos de Serviços, Integrantes dos Termos de Convênios firmados com as Cooperativas, de maneira a compatibilizá-los com o ora decidido, especificamente revendo para excluir da fórmula constante do “caput" do artigo 39 a parcela INV – *Investimentos no Período,* abolindo de referido dispositivo seu parágrafo 2º.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em remeter c6pias dos pronunciamentos de fls. 10/21, 22/25 e 27/28 dos autos, bem como do relatório e voto do Relator ao N. Vereador Nelson Guimarães Proença, bem como ao Digno Secretário Municipal da Saúde e ao Excelentíssimo Senhor Prefeito do Município de São Paulo.

Participaram do julgamento os Conselheiros FRANCISCO MARTIN GIMENEZ - Revisor e EURIPEDES SALES.

Ausente o Conselheiro PAULO PLANET BUARQUE, por motivo previamente justificado.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque. 30 de abril de 1997

WALTER ABRAHÃO
Presidente

ANTONIO CARLOS CARUSO
Conselheiro