TC nº 72-001.646.12-02

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONVÊNIO. SMADS. Serviço denominado de Espaço de Convivência para Adultos em Situação de Rua. Tenda. Ausência de registro da data de recebimento das planilhas de declaração mensal da execução do serviço. Impossibilidade de identificação dos depósitos e das receitas auferidas. Utilização de conta bancária mantida por banco privado e não por entidade financeira oficial. Insuficiência de empenho para cobertura das despesas. Liquidação e pagamento realizados na ausência de documentos e com divergência de valores. Falta de cumprimento do previsto em legislação, quanto à apresentação de nota fiscal, preferencialmente eletrônica, referente ao serviço prestado no mês. ACOLHIDO excepcionalmente. DETERMINAÇÕES. Votação unânime.

Legislação citada: Dec. Mun. 52.934/12. Port. Intersec. 01/2012-SEMPLA/SF. Art. 16, Port. 46/2010/SMADS. Lei 13.019/2014.

TCs citados 72-007.593.11-21, 72-000.649.11-84, 72-000.595.11-57, 72-000.650.11-63, 72-001.017.11-56 e 72-001.276.11-04.

Relatório e voto englobado TCs 72-001.645.12-40 e 72-001.646.12-02

2.861ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 16/01/2017

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados englobadamente com o TC 72.001.645.12-40 e discutidos estes autos, 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 acolher excepcionalmente a execução do Convênio 042/SMADS/2012.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em exarar as seguintes determinações à Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento

Social, ressaltando que o descumprimento das mesmas acarretará, nos casos futuros, a responsabilização dos agentes públicos incumbidos de sua implementação:

a) Atente para a boa prática de protocolar o recebimento dos documentos a fim de garantir a possibilidade de conferências dos prazos legais, não só em relação ao CRAS – Mooca, responsável pelo convênio em análise, mas para todas suas unidades descentralizadas.

b) Aperfeiçoe os processos de liquidação e pagamento, a fim de que os desembolsos sejam realizados somente quando devidamente reunida toda a documentação necessária.

c) Aperfeiçoe as análises efetivadas em sede de prestação de contas, exigindo a documentação cabível, prevista nas normas correlatas, em especial, as notas fiscais eletrônicas.

d) Oriente as entidades conveniadas para que a abertura de conta específica para a movimentação do convênio seja realizada em instituição financeira oficial.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda "ad hoc" JOEL TESSITORE.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 23 de março de 2016.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

MAURÍCIO FARIA
Relator

RELATÓRIO ENGLOBADO

Trago a julgamento conjunto os processos TC n.º 72.001.645.12-40 e TC n.º 72.001.646.12-02, pela conexão das questões enfrentadas, pois nesses expedientes foram realizadas a análise formal e o acompanhamento da execução do Convênio n.º 42/SMADS/2012, que tem como objeto a prestação serviços denominados como Espaço de Convivência para Adultos em Situação de Rua – TENDA BRESSER, no Distrito da Mooca, com verba de implantação no montante de R$ 10.000,00 (dez mil reais) e valor de repasse mensal de R$ 84.252,83 (oitenta e quatro mil, duzentos e cinquenta e dois reais e oitenta e

três centavos), totalizando R$ 2.022.067,92 (dois milhões, vinte dois mil e sessenta e sete reais e noventa e dois centavos), para o período inicialmente previsto de vigência, de 24 (vinte e quatro) meses.

Passo a relatar os correspondentes autos.

No âmbito do TC n.º 72.001.645.12-40, manifestou-se inicialmente a Auditoria apontando as seguintes irregularidades:

a) insuficiência do valor empenhado para atender às despesas do exercício;

b) constatação de que o edital acostado ao processo administrativo não está datado, rubricado e assinado pela autoridade competente;

c) ausência de evidências de que a conta corrente apresentada pela Conveniada seja específica para o presente convênio;

d) não apresentação, pela entidade Conveniada, da inscrição no CNPJ;

e) não comprovação de que houve designação de representante da Administração para o acompanhamento da execução convenial;

f) não comprovação de que houve designação de preposto da convenente para representá-la na execução do convênio;

g) não comparecimento de, no mínimo, um representante da sociedade civil no COMAS à audiência pública;

h) não disponibilização de todas as informações previstas na legislação na página eletrônica da SMADS, apesar da inserção do convênio na base de dados;

i) não comprovação de que tenha sido dada ciência da celebração do Convênio à Câmara Municipal de São Paulo.

Em seguimento da instrução, a Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se discordando do apontamento efetuado pela Auditoria em relação à ausência de assinatura, rubrica e data do edital de chamamento, por entender que o chamamento público para celebração de convênio não se subsume estritamente às regras previstas na Lei Federal n.º 8.666/93. No que tange à comprovação da inscrição da entidade Conveniada no CNPJ, a documentação constante do processo demonstra que a entidade apenas não juntou o documento, mas possui inscrição regular, o que poderia ser objeto de relevação. Considera, ainda, que a não disponibilização do convênio na página eletrônica da Pasta é uma inobservância do preceito legal que não é capaz de comprometer o instrumento convenial em si. Sobre a ciência da celebração do Convênio à Câmara Municipal, entende não ser tal regra, inserida na Lei Federal n.º 8.666/93, aplicável à Municipalidade, trazendo à colação decisões desta Corte, no mesmo sentido.

Ressalvados tais pontos de divergência, a Assessoria Jurídica de Controle Externo considera que os demais apontamentos subsistem e devem conduzir à irregularidade do convênio em análise.

Em respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa, foram intimadas a Origem, a Ordenadora da Despesa à época dos fatos e a Entidade Conveniada, para se manifestarem nos autos.

A Secretaria Municipal de Desenvolvimento e Assistencial Social apresentou manifestação em que afirma considerar que o encaminhamento de informações à Câmara Municipal não é aplicável aos convênios municipais, face ao previsto na Lei Municipal n.º 13.135/2001. A Supervisão de Assistência Social Mooca afirmou, ademais, que foram tomadas providências para a designação de representantes da Administração e da Conveniada para acompanhamento da execução do convênio. Por fim, afirma que foram tomadas providências convidando o COMAS para a participação na Audiência Pública.

O Instituto Santa Lúcia trouxe aos autos comprovante de inscrição da entidade no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ, não se pronunciando sobre os demais pontos suscitados nos relatórios dos Órgãos Técnicos.

Alda Marco Antônio, ex-Secretária Municipal, na qualidade de ordenadora de despesa à época dos fatos, trouxe esclarecimentos, que podem ser resumidos, em síntese, aos seguintes pontos: o valor total dos empenhos emitidos foi suficiente para cobrir todas as despesas realizadas para o exercício de 2012, atendendo aos decretos de execução orçamentária vigentes à época; a inaplicabilidade de determinadas formalidades da Lei Federal n.º 8666/93 à celebração de convênios; o apontamento de conta corrente, pela entidade, no momento do certame, sendo a especificidade da conta demonstrada na execução contratual; a possibilidade de relevação da falta do comprovante de inscrição no CNPJ; efetivo acompanhamento do convênio por servidor, faltando apenas a formalização, que pode ser relevada; desnecessidade de indicação de preposto da Conveniada, sendo o representante legal da entidade o responsável direto perante a Pasta; a facultatividade da presença dos membros do COMAS na audiência pública; inaplicabilidade da remessa do termo convenial à Câmara Municipal. Encerra sua manifestação asseverando que não houve dano ao erário e que foram atingidas as finalidades do convênio.

Tornados os autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle, após a apresentação da defesa, a Auditoria retificou dois apontamentos, o primeiro considerando que foram apresentados documentos que comprovam a inscrição CNPJ da Conveniada, e, o segundo, em relação ao envio à Câmara Municipal do termo convenial, em razão da orientação determinada pelo Memorando Circular SFC n.º 176/11. Os demais apontamentos, todavia, foram considerados subsistentes e suficientes a conduzir à irregularidade do Convênio n.º 42/SMADS/2012.

Seguindo a instrução processual, os autos foram submetidos a uma nova análise da Assessoria Jurídica de Controle Externo, que reiterou os aspectos considerados não caracterizadores de irregularidade a macular o Convênio em análise. Acresceu, em relação ao pronunciamento anterior, que o

empenhamento foi realizado em infringência à Lei Federal n.º 4.320/64, mas que, todavia, a conduta dos agentes públicos municipais pautou-se pelo decreto de execução orçamentária vigente à época, o Decreto Municipal n.º 52.934/12, bem como pela Portaria Intersecretarial n.º 01/2012-SEMPLA/SF. Assim, muito embora considere questionável a legalidade do decreto referido, a conduta do ordenador da despesa não poderia ser diversa, razão pela qual essa irregularidade também seria passível de relevação. Todavia, os demais apontamentos permanecem, a sustentar o parecer pela irregularidade do convênio examinado.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pleiteia a relevação das falhas detectadas, por seu caráter formal, com acolhimento do instrumento convenial, considerando que este atingiu o fim colimado e que não há registro de atividade indevida de agentes públicos.

Encerrando a instrução processual do primeiro expediente analisado, a Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento do Convênio n.º 42/SMADS/2012, nos mesmos termos da manifestação de Assessoria Jurídica de Controle Externo, pois embora considere que haja questões superáveis ou passíveis de relevação, sobejariam apontamentos da Auditoria suficientes a caracterizar a irregularidade do convênio em questão.

Passando ao TC n.º 72.001.646.12-02, que trata da execução do Convênio n.º 42/SMADS/2012, a primeira manifestação da Auditoria apontou as seguintes irregularidades:

a) não realização, pela Origem, de adequações do espaço físico, conforme solicitação da entidade Conveniada, que são de responsabilidade da Administração Pública, por previsão convenial;
b) inobservância, pela Conveniada, das obrigações referentes à manutenção do imóvel em adequadas condições de uso e perfeito funcionamento, por problemas técnicos relativos aos chuveiros e aos banheiros, relatados nos meses de março, abril e maio de 2012;
c) não alimentação, pela entidade Conveniada, do Banco de Dados (SISRUA) para cadastro ou inclusão de usuários;
d) elaboração extemporânea das planilhas de Declaração Mensal de Supervisão Técnica - RESUP dos meses de março e abril de 2012;
e) ausência de registro da data de recebimento da planilha de Declaração Mensal da Execução do Serviço Socioassistencial – DEMES, inviabilizando a aferição do cumprimento do prazo de entrega;
f) não realização do exame e aprovação das contas prestadas, como evidenciam divergências de valores e ausência de comprovantes de despesas;
g) impossibilidade de identificar os depósitos e as receitas auferidas, referentes aos repasses de recursos atinentes ao presente convênio, inviabilizando a análise dos valores e do cumprimento da obrigação de aplicação dos valores dos saldos remanescentes;

h) utilização de conta bancária mantida por banco privado e não por instituição financeira oficial;

i) insuficiência de empenho para cobertura das despesas previstas para o exercício de 2012;

j) liquidação e pagamento realizados na ausência de documentos e com divergência de valores, denotando a falta de exame e aprovação de contas dos recursos repassados pela Origem, e falta de cumprimento do dever, pela Conveniada, previsto no item 2.4 do inciso I do artigo 16 da Portaria 46/2010/SMADS**,** de apresentação de nota fiscal, preferencialmente eletrônica, referente ao serviço prestado no mês.

Além de tais constatações, ora apresentadas de forma resumida, a Auditoria fez recomendações relativas à melhoria dos termos dos convênios celebrados, de acordo com o objeto de cada serviço; à efetivação de propostas de melhorias de procedimentos na fase de implantação dos serviços; e à formalização de protocolo na CRAS – MO, a fim de que sejam registradas as datas de apresentação de documentos, permitindo aferir o cumprimento dos prazos previstos.

Em seguida, manifestou-se a Assessoria Jurídica de Controle Externo, afirmando não vislumbrar questionamentos jurídicos adicionais aos apontamentos de irregularidades efetuados pela Auditoria, reservando-se, todavia, a faculdade de emitir novo parecer após a apresentação de defesas pelos interessados.

Assim, considerando a inafastável garantia de exercício do contraditório e da ampla defesa, a Origem, os ordenadores de despesas e a entidade Conveniada foram instados a se manifestar.

Manifestou-se a Secretaria Municipal de Desenvolvimento e Assistência Social apresentando, em apertada síntese, as seguintes justificativas: as providências para as necessárias adequações de espaço físico já estavam em andamento quando da realização da Auditoria, tendo a obra sido concluída em novembro de 2012; a manutenção a cargo da Conveniada estava sendo realizada periodicamente, sendo os problemas constatados pela Auditoria decorrentes de fatores outros como chuvas, rede de esgoto e localização do equipamento; não há obrigação da Conveniada de alimentar o Banco de Dados (SISRUA), pois se trata de serviço não destinado ao pernoite; os atrasos constatados de março a abril de 2012 (RESUP/DEMES) foram devidos à recente implantação do serviço, pois o convênio foi firmado no dia 20 de março de 2012, estando em período de estruturação, havendo os documentos sido entregues nos prazos estipulados posteriormente; foram tomadas providências para o protocolo e registro devido da documentação; a Conveniada comprometeu-se a regularizar os valores relativos ao mês de abril de 2012, juntando a documentação ao processo de pagamento; a comprovação das despesas foi realizada com a apresentação de notas fiscais junto à Unidade de Prestação de Contas da SAS – Mooca; foi demandada a regularização pela Conveniada da conta bancária, para que passe a ser em instituição bancária oficial e não mais em banco privado; em relação à liquidação e aos pagamentos realizados

na ausência de documentos e com divergência de valores em junho de 2012, a Conveniada comprometeu-se a realizar as correções necessárias e emitir a nota fiscal em valor correto.

A entidade Conveniada esclareceu que: as adequações de espaço físico necessárias foram realizadas e concluídas; a manutenção é feita constantemente, mas os problemas surgem diariamente em razão do mau uso dos equipamentos, havendo trabalho de orientação para prevenção, visando conservar os espaços e instalações de uso comum; o serviço Tenda não está disponível no sistema (SISRUA) para alimentação pela Conveniada; as planilhas DEMES sofreram atraso na entrega apenas no momento da implantação do serviço, não se repetindo nos meses subsequentes; apresenta os comprovantes de despesas faltantes (papelaria e salários de funcionários); explana a utilização do Plano de Telefonia Móvel e os valores cobrados; não foi apontado na análise de prestação de contas que não poderia ser utilizada conta corrente mantida em banco privado.

Alda Marco Antônio, na qualidade de ex-Secretária Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social e ordenadora de despesas à época dos fatos, reitera os pontos já suscitados pela Origem, acrescentando que houve benefício à população, não houve prejuízo ao erário e as finalidades do convênio foram atingidas.

Voltando os autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle, a Auditoria considerou que estava superado apenas o apontamento relativo às adequações do espaço físico pela Origem, pois comprovado que havia medidas em curso destinadas à realização das obras necessárias, que já haviam sido concluídas quando da apresentação dos esclarecimentos pelos interessados. Os demais apontamentos foram mantidos, tendo a Auditoria reiterado sua conclusão pela irregularidade da execução convenial.

Seguindo a instrução, a Assessoria Jurídica de Controle Externo apresentou parecer em que acompanha a Auditoria, manifestando-se pela irregularidade da execução convenial, ressalvando, todavia, que possui posicionamento diverso em relação à questão dos empenhamentos. Nesse sentido, afirma aquele Órgão Técnico que, muito embora o Decreto Municipal n.º 52.934/2012 fosse de questionável legalidade, ao prever a liberação quadrimestral de recursos, fato é que os agentes públicos deveriam dar cumprimento à norma, não podendo, consequentemente, ser responsabilizados por tal ocorrência.

A Procuradoria da Fazenda Municipal reiterou os esclarecimentos da Origem, considerando que estes podem ser tomados como justificadores das medidas tomadas e, tendo em vista a ausência de registro de comportamento indevido, requer o reconhecimento dos efeitos econômicos decorrentes da execução convenial.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria Geral opina pelo não acolhimento da execução convenial, nos mesmos termos que a Assessoria Jurídica de Controle Externo, por todos os apontamentos realizados pela

Auditoria, com exceção daquele relativo à insuficiência de empenho, face às peculiaridades do decreto de execução orçamentária expedido naquele exercício de 2012.

É o Relatório.

VOTO ENGLOBADO

É necessário destacar, preliminarmente, que o Convênio n.º 42/SMADS/2012 instrumentaliza uma parceria entre o Poder Público e a Entidade Conveniada, sem fins lucrativos, para a prestação de serviços relevantes para a população, consistentes na execução de ações voltadas ao atendimento da população de rua, no Município de São Paulo, no âmbito do Sistema Único da Assistência Social - SUAS.

Como segundo ponto preliminar, necessário se faz registrar que, não obstante os apontamentos de infringências pela Auditoria, há nos correspondentes autos elementos que aconselham a prudência do Julgador na análise das questões trazidas. Como já me pronunciei no julgamento, de forma englobada, dos processos TC n.º 72-007.593.11-21, TC n.º 72-000.649.11-84, TC n.º 72-000.595.11-57, TC n.º 72-000.650.11-63, TC n.º 72-001.017.11-56 e TC n.º 72-001.276.11-04, em razão de se tratar de avença na forma de convênio, deve haver a aplicação mais branda do ordenamento jurídico em relação às falhas e infringências de natureza formal que remanesceram não relevadas pelos Órgãos preopinantes desta Corte. Além disso, é possível constatar que, em sua grande maioria, as justificativas se demonstraram pertinentes e razoáveis em face das normas infralegais aplicáveis à espécie, face às impropriedades assumirem pouca correlação com eventuais prejuízos ao Erário.

Feita estas ponderações iniciais, passa-se à análise das infringências referentes à celebração do Convênio, tidas como subsistentes pela Auditoria, mesmo diante das defesas apresentadas.

a) insuficiência do valor empenhado para atender às despesas do exercício;

b) constatação de que o edital constante no processo administrativo não está datado, rubricado e assinado pela autoridade competente;

c) ausência de evidências de que a conta corrente apresentada pela Conveniada seja específica para o presente convênio;

d) não apresentação, pela entidade Conveniada, da inscrição no CNPJ;

e) não comprovação de que houve designação de representante da Administração para o acompanhamento da execução convenial;

f) não comprovação de que houve designação de preposto da convenente para representá-la na execução do convênio;

g) não comparecimento de, no mínimo, um representante da sociedade civil no COMAS à audiência pública;

h) não disponibilização de todas as informações previstas na legislação na página eletrônica da SMADS, apesar da inserção do convênio na base de dados.

Com efeito, em relação ao item a – a insuficiência de empenhos para atender às despesas do exercício corrente – não tem sido considerada, pela jurisprudência desta Corte, fator determinante e conducente para a caracterização de irregularidade de termo contratual ou convenial, como no caso ora em exame.

No caso examinado, em particular, ainda, há outro fator a ensejar a relevação de tal falha, qual seja, a realização da execução orçamentária por liberações quadrimestrais de cotas, nos termos do Decreto Municipal n.º 52.934/12 e da Portaria Intersecretarial n.º 01/2012-SEMPLA/SF, o que impedia o empenhamento dos valores devidos, para todo o exercício, para o convênio em comento. Assim, como bem exposto pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, muito embora o conteúdo do Decreto Municipal aludido seja questionável, os agentes públicos não podem ser penalizados por cumprirem a norma municipal.

Especificamente em relação aos empenhos que não contemplem todo o exercício, sob a égide do Decreto Municipal n.º 52.934/12, esta Corte adotou, várias vezes, o posicionamento de não considerar irregulares as insuficiências em razão da aplicação dessa norma, razão pela qual é possível reputar tal apontamento superado.

Quanto ao item b, há que se levar em consideração o expendido pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, de que, em se tratando de chamamento público para celebração de convênio, não se impõe estrita aderência às regras previstas na Lei Federal n.º 8.666/93, podendo, assim, tal infringência ser relevada. Ademais, é necessário ter em conta que, mesmo em caso de aplicação da Lei Federal n.º 8.666/93, a constatação de que quando estavam ausentes rubricas, assinaturas ou numerações de páginas de edital de licitação, esta Corte decidiu, em outras oportunidades, no sentido de relevar tal impropriedade formal. Assim, tal infringência pode ser afastada.

Passando ao item c, sobre a ausência de comprovação de que houvesse conta corrente específica para destinação e movimentação dos recursos oriundos do convênio, verifica-se que durante a análise da execução convenial não houve ressalvas quanto a esse ponto, somente ao fato da conta não pertencer a instituição oficial, sendo lícito concluir que embora não demonstrado formalmente no processo administrativo, houve uma conta específica, de modo a poder ser considerada superada tal infringência.

Já no item d, verificou-se não constar do processo administrativo respectivo cópia da inscrição da entidade Conveniada no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas. Sobre tal ponto, ponderou a Assessoria Jurídica de Controle Externo, que pelos demais documentos juntados aos autos, era possível verificar a regularidade da inscrição da Conveniada, ainda que não tenha sido

juntado o documento específico e hábil para tanto, o que seria suficiente para que a infringência fosse objeto de relevação. Considerando, ademais, que o Instituto Santa Lúcia, por ocasião de sua defesa, trouxe aos autos o comprovante faltante, reforçando o juízo da regularidade da situação de seu cadastro, é de se entender que este ponto está superado pela instrução processual, não sendo capaz de macular o convênio em análise.

Sobre os pontos e e f, que versam sobre a falta de evidências de designação de representantes da Administração e da Conveniada, para o acompanhamento da execução, os argumentos trazidos pela Origem apontam para o acompanhamento descentralizado da execução do instrumento de convênio, restando, portanto, caracterizada falha de caráter formal, que não deve ser considerada como suficiente a macular de irregularidade todo o termo convenial.

Em relação ao item g, embora o comparecimento de, no mínimo, um representante da sociedade civil no COMAS seja requisito de validade da audiência pública, nos termos da Lei Municipal n.º 13.153/01, não se pode imputar responsabilidade a agentes públicos municipais por fatos que fogem a sua esfera de governabilidade. Os representantes da sociedade civil atuam de forma independente em relação à Administração Pública, sendo irrazoável exigir desta que garanta a presença de ao menos um desses representantes da sociedade civil na audiência pública, por não possuir sobre eles qualquer poder hierárquico e disciplinar. Assim, a Administração Pública pode ser considerada desincumbida da obrigação legal se der ciência aos representantes da sociedade civil da realização da audiência, como aconteceu no caso em tela. Caso fosse admitida a hipótese contrária, o simples não comparecimento de um dos representantes da sociedade civil invalidaria as audiências públicas, requisito prévio à celebração do convênio, tornando inviável a formalização de parcerias necessárias e indispensáveis à manutenção dos serviços de assistência social no Município. Este ponto, portanto, também é passível de relevação.

Por derradeiro, em relação aos apontamentos sobre os aspectos formais da celebração do convênio, o item h refere-se à não disponibilização das informações sobre o convênio na página eletrônica da Pasta. Quanto a essa infringência, foi possível constatar o saneamento pela Origem, verificando-se que atualmente as informações estão disponibilizadas no endereço eletrônico de SMADS, em página específica. Ademais, a previsão constante da Lei Municipal n.º 14.469/07, de divulgação de informações dos convênios, foi, de certa forma, superada pelo Decreto Municipal n.º 54.779/14, que determinou a publicação, na íntegra, de todos os contratos e convênios firmados, no Portal da Transparência. Portanto, além de sanada a falha, houve a ampliação da abrangência da publicação dos termos de convênio, restando o item h superado.

Esgotada a análise dos pontos referentes à análise formal do Convênio n.º 42/SMADS/2012, faz-se necessário verificar as questões suscitadas durante a execução do referido termo convenial e que foram reputadas pela Auditoria como subsistentes após a manifestação da Origem, a entidade Conveniada e da ordenadora da despesa, assim resumidas:

a) inobservância, pela Conveniada, das obrigações referentes à manutenção do imóvel em adequadas condições de uso e perfeito funcionamento, por problemas técnicos relativos aos chuveiros e aos banheiros, relatados nos meses de março, abril e maio de 2012;

b) não alimentação, pela entidade Conveniada, do Banco de Dados (SISRUA) para cadastro ou inclusão de usuários;

c) elaboração extemporânea das planilhas de Declaração Mensal de Supervisão Técnica - RESUP dos meses de março e abril de 2012;

d) ausência de registro da data de recebimento da planilha de Declaração Mensal da Execução do Serviço Socioassistencial – DEMES, inviabilizando a aferição do cumprimento do prazo de entrega;

e) não realização do exame e aprovação das contas prestadas, como evidenciam divergências de valores e ausência de comprovantes de despesas;

f) impossibilidade de identificar os depósitos e as receitas auferidas, referentes aos repasses de recursos atinentes ao presente convênio, inviabilizando a análise dos valores e do cumprimento da obrigação de aplicação dos valores dos saldos remanescentes;

g) utilização de conta bancária mantida por banco privado e não por entidade financeira oficial;

h) insuficiência de empenho para cobertura das despesas previstas para o exercício de 2012;

i) liquidação e pagamento realizados na ausência de documentos e com e divergência de valores, denotando a falta de exame e aprovação de contas dos recursos repassados pela Origem, e falta de cumprimento do dever, pela Conveniada, previsto no item 2.4 do inciso I do artigo 16 da Portaria 46/2010/SMADS**,** de apresentação de nota fiscal, preferencialmente eletrônica, referente ao serviço prestado no mês.

Iniciando pelo item a, que trata da manutenção dos equipamentos à disposição da população em situação de rua atendida pelo convênio, tanto a Origem quanto a entidade Conveniada afirmaram a realização da manutenção devida, sendo as constatações realizadas pela Auditoria decorrentes de fatores externos, como regime de chuvas e rede de esgoto, ou ainda da própria falta de zelo dos usuários do serviço. Neste item é necessário considerar que os serviços prestados eram realizados no sistema de “tenda”, ou seja, em meio aberto, buscando atrair uma população em situação de rua que é sabidamente refratária, em muitas ocasiões, às intervenções de políticas sociais, por meio de um espaço de referência para a construção de um processo de saída da rua. Diante de tais peculiaridades de como o serviço era prestado, em que local situava-se a “tenda” e o público atendido, as justificativas apresentadas nas defesas, quanto a fatores externos ou depredações realizadas nos equipamento, revelam-se plausíveis e passíveis de acolhimento.

O item b refere-se à constatação de que a entidade Conveniada não alimentava o Banco de Dados referente às informações coletadas

sobre a população em situação de rua, usuária do serviço, fazendo apenas consultas. Conforme constante das justificativas apresentadas pela Origem, o serviço no formato "tenda" não existia previamente, tendo sido implantado com a celebração do convênio analisado, sendo informado, também, que havia medidas em curso para adaptação do sistema, por intermédio da PRODAM, às necessidades do novo serviço. Essas informações foram corroboradas pela entidade Conveniada, que informou não haver no sistema previsão para o registro dos serviços prestados no formato "tenda".

Tendo em vista tais esclarecimentos, é necessário considerar que razão assiste à Origem já que um serviço de abrigamento noturno, comumente prestado à população em situação de rua, constante do sistema, é diverso dos serviços oferecidos pelo sistema de "tenda", predominantemente de convivência e encaminhamento, realizados durante o dia. Assim, aceitável a justificativa apresentada, já que um novo serviço pode demandar modificações dos sistemas existentes para adaptação de seu uso e a constatação feita pela Auditoria se deu logo no início da execução convenial. Acresça-se, ainda, que a Origem afirmou sua dependência de outro ente da Administração Pública, no caso a PRODAM, para realizar as alterações, o que torna real a necessidade de um prazo um pouco maior até a concretização de todas as adequações necessárias ao sistema.

No tocante à elaboração extemporânea das planilhas de Declaração Mensal de Supervisão Técnica - RESUP dos meses de março e abril de 2012, objeto de apontamento constante do item c, é de se notar que, da mesma forma como já observado no item anterior, o serviço era inédito e se encontrava em fase de implantação, o que demandava adequações e adaptações. Tal fase de transição pode ser comprovada pela análise realizada pela própria Auditoria e constante do relatório inicial de execução convenial, que dá conta que, no mês de março de 2012, apenas dois dias foram de efetivo funcionamento do serviço, com 183 demandantes procurando a "tenda", e que nos mês seguinte, abril de 2012, a "tenda" recebe 5980 conviventes. Ou seja, os fatores obstativos invocados pela Origem estão devidamente demonstrados, sendo passível de aceitação que haja um atraso, desde que pontual e superado em tempo suficiente, para as adequações necessárias.

Quanto ao item d, a ausência de registro da data de recebimento da planilha é uma falha formal que merece atenção, mas sob forma de recomendação, como efetuado pela própria Auditoria, em seu relatório inicial, para que haja uma alteração de procedimento. Assim, deve ser efetuada determinação para que a Pasta atente para a boa prática de protocolar o recebimento dos documentos a fim de garantir a possibilidade de conferências dos prazos legais, não só em relação ao CRAS – Mooca, responsável pelo convênio em análise, mas para todas suas unidades descentralizadas.

Passando ao item e, embora tenham sido constatadas falhas na realização pela Origem dos exames das prestações de contas apresentadas pela entidade Conveniada, é certo que as divergências apontadas

foram esclarecidas pelos informes prestados, sendo apresentados todos os comprovantes de despesas faltantes, afastando a possibilidade de restar configurado prejuízo ao Erário. Por essa razão, suficiente que seja expedida determinação para a melhoria das análises efetivadas em sede de prestação de contas. Mesma solução pode ser aplicada ao item i, a fim de que a Origem zele pela apresentação das notas fiscais, preferencialmente eletrônicas, para a realização das operações de liquidação e pagamento dos valores devidos.

No tocante ao verificado no item f, sobre impossibilidade de identificar os depósitos e as receitas auferidas, referentes aos repasses de recursos atinentes ao presente convênio, muito embora o controle da execução não tenha sido o devido, em termos de documentação das movimentações havidas, a Auditoria apontou em seu relatório inicial que os depósitos, de maneira geral, apesar de pequenas variações, foram efetuados em valores equivalentes ao fundo de reserva, atendendo à disposição normativa, sendo que no período foram depositados R$ 114,98 a mais do que o previsto. Portanto, a falha constatada não causou prejuízo ao Erário, sendo, portanto, passível de relevação.

Relativamente ao item g, muito embora tenha sido utilizada conta bancária mantida por banco privado e não por financeira oficial, é necessário reconhecer que a finalidade precípua, de segregação dos valores para fins de controle, foi atingida, sendo o caráter privado da instituição financeira fator que não se reveste de relevância por si só para a rejeição dos atos de execução convenial.

Por derradeiro, o contido no item h, insuficiência de empenho para cobertura das despesas previstas para o exercício de 2012, já foi objeto de análise neste voto, tendo sido prestigiado o entendimento da Assessoria Jurídica de Controle Externo no sentido de que a realização da execução orçamentária por liberações quadrimestrais de cotas, nos termos do Decreto Municipal n.º 52.934/12, impedia o empenhamento nos termos da Lei Federal n.º 4.320/64, para todo o exercício, e que, embora a validade do decreto fosse questionável, não seria cabível imputar ao agente público responsabilidade por atos fora de sua esfera de competência.

Repita-se, assim, que diante das peculiaridades dos convênios firmados pela Administração Pública, sem subsunção plena aos ditames da Lei Federal n.º 8.666/93, as falhas constatadas nessa espécie de ajuste devem ser analisadas *cum grano salis*, aplicando-se a ponderação de valores e o princípio da razoabilidade, verificando-se no caso concreto se a finalidade da avença foi atingida e se não houve prejuízo ao Erário. Como, no caso em tela, os relatórios apresentados dão conta de que o serviço foi efetivamente prestado, sem que houvesse indício de malversação de recursos públicos, impõe-se o acolhimento excepcional do termo convenial e da execução correlata.

Espera-se que realmente se efetive a vigência da Lei Federal n.º 13.019/2014, adiada inúmeras vezes, para que haja um marco regulatório que institua um real regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, com balizas mais adequadas para

ajustes como os convênios, proporcionando um aperfeiçoamento dos instrumentos à disposição dos órgãos da Administração e das entidades, fortalecendo, por consequência, a atuação dos Órgãos de Controle.

Diante do exposto, **ACOLHO EXCEPCIONALMENTE** o Convênio n.º 42/SMADS/2012 e sua execução, **DETERMINANDO À ORIGEM** que:

a) atente para a boa prática de protocolar o recebimento dos documentos a fim de garantir a possibilidade de conferências dos prazos legais, não só em relação ao CRAS – Mooca, responsável pelo convênio em análise, mas para todas suas unidades descentralizadas;

b) aperfeiçoe os processos de liquidação e pagamento, a fim de que os desembolsos sejam realizados somente quando devidamente reunida toda a documentação necessária;

c) aperfeiçoe as análises efetivadas em sede de prestação de contas, exigindo a documentação cabível, prevista nas normas correlatas, em especial, as notas fiscais eletrônicas;

d) oriente as entidades Conveniadas para que a abertura de conta específica para a movimentação do convênio seja realizada em instituição financeira oficial.

Ressalte-se que o descumprimento dessas determinações acarretará, nos casos futuros, a responsabilização dos agentes públicos incumbidos de sua implementação.