TC nº 72-001.986.08-84

ANÁLISE. CONVÊNIO. SMADS. Serviço denominado Centro para crianças e Centro para adolescentes. Ausência de publicação na internet. ACOLHIDO excepcionalmente. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. Votação por maioria.

TCs citados 72-001.178.07-09 e 72-002.877.11-80.

Legislação citada: Lei 14.469/07. Decreto nº 43.698/03

2.810ª Sessão Ordinária

Trânsito em julgado: 06/09/2016

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Relator, com relatório e voto, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO, em acolher o Convênio 292/SMADS/2008, em caráter excepcional, relevando as falhas formais constatadas.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Revisor, que, nos termos de seu voto proferido em separado, julgou irregular o convênio, em face do vulto das impropriedades remanescentes, contudo, condicionou a análise acerca da aceitação dos efeitos financeiros e patrimoniais ao julgamento da respectiva execução do convênio.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar à Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – Smads que, de futuro, cumpra fielmente o quanto disposto na Lei Municipal 14.469/2007, em sua integralidade, disponibilizando no portal da Prefeitura do Município de São Paulo todas as informações exigidas como meio de assegurar a transparência das informações.

ACORDAM, outrossim, à unanimidade, em recomendar à Smads que busque aperfeiçoar a instrução dos procedimentos de convênio, notadamente no que diz respeito ao atendimento das exigências previstas no Decreto Municipal 43.698/2003 e Portarias da Pasta que lhe são aplicáveis.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar, após as providências regimentais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, EDSON SIMÕES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda GUILHERME BUENO DE CAMARGO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 20 de maio de 2015.

ROBERTO BRAGUIM
Presidente

DOMINGOS DISSEI
Relator

RELATÓRIO

Em julgamento o Termo Convênio nº 292/SMADS/2008, decorrente de procedimento de chamamento público, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS e a organização Obras Sociais Nossa Senhora Achiropita, tendo por objetivo a prestação do serviço denominado "Centro para crianças de 06 a 12 anos e Centro para adolescentes de 12 a 15 anos", com o oferecimento de 300 vagas, no distrito de Bela Vista, da Subprefeitura Sé.

Inicialmente, a **Coordenadoria III** considerou o Convênio irregular pelos motivos a seguir elencados:

1. Não há evidências de que a minuta do edital foi enviada pela Supervisão de Assistência Social – SAS para a aprovação da Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS, em desacordo com art. 21, inciso I, do Decreto Municipal 43.698/03;
2. Não há evidências de que a autoridade competente exarou despacho de autorização para o lançamento do edital de chamamento para celebração de convênio e a respectiva publicação;
3. Não consta do processo o original do Edital, datado, rubricado e assinado pela autoridade competente;
4. Não há comprovação de que foi feita reserva de recursos orçamentários antes do início do procedimento;
5. Não consta do edital a minuta do termo de convênio;
6. Não consta dos autos comprovação de publicação de convocação para Audiência Pública em jornal de bairro, em desacordo ao item III.4 do art. 2º da Portaria 31/SAS/2003;

7. Não há no processo, comprovação de convite formal para a Audiência Pública às entidades proponentes, previsto no § 1º do art. 15 do DM 43.698/03.

8. Não consta no Plano de Trabalho definição qualitativa e quantitativa das metas a serem atingidas, por etapa e global, especificação clara das etapas ou fases de execução, plano de aplicação dos recursos financeiros, e previsão de início e fim da execução do objeto, bem como da conclusão das etapas ou fases programadas.

9. Também não consta, no Plano de Trabalho apresentado, detalhamento das instalações a serem utilizadas, e os resultados esperados e a forma de controlá-los, em desacordo com o inciso III, alíneas "a" e "f", do art. 12 do DM 43.698/03.

10. Em desacordo com o art. 3, alínea "a", da Portaria 036/SMADS/2005, não foi apresentado Estatuto Social da organização.

11. Não há evidências de que a convenente, proprietária ou locatária, apresentou documento de propriedade do imóvel ou contrato de locação, em desacordo ao letra "j' do art. 3º da Portaria 036/SMADS/2005.

12. Em desacordo com o §1º do art. 12 da Portaria 31/SAS/2003, não há evidências de que foi feita vistoria física do imóvel e suas instalações por técnico habilitado indicado pela Secretaria.

13. Em desacordo com o art. 3, alínea "k" da Portaria 036/SMADS/2005, a convenente não apresentou Termo de Responsabilidade assinado por seu representante legal, atestando as condições de segurança e habitabilidade do imóvel em que o serviço será prestado.

14. Não houve a divulgação deste convênio na página eletrônica da prefeitura, em desacordo ao art. 1º da Lei Municipal 14.469/07.

Na sequência, a **Assessoria Jurídica de Controle Externo** entendeu passível de relevação os questionamentos nº 02 (despacho de autorização para o chamamento), nº 03 (ausência do edital original, datado, rubricado e assinado pela autoridade competente) e nº 14 (divulgação na internet), mantendo todos os demais apontamentos. Acrescentou, ainda, a impropriedade relativa à falta de participação de representante do COMAS – Conselho Municipal de Assistência Social, tampouco de representante do Conselho Tutelar, na audiência pública realizada.

Foram apresentadas defesas pela Origem e pelo Secretário Municipal à época do conveniamento, bem como pela conveniada.

A Origem informou ter encaminhado os ofícios específicos convidando para a audiência pública os representantes das proponentes e os representantes do Conselho Municipal de Assistência Social - COMAS e do Conselho Tutelar, juntando, em sua defesa, os respectivos convites. A Conveniada, por sua vez, comprovou através do documento de fl. 290 que tomou ciência da realização da audiência pública.

Em relação ao Plano de Trabalho (apontamentos 08 e 09), a Conveniada salientou que consta à fl. 28 do processo administrativo item relativo aos resultados esperados, controle e avaliação do atendimento a ser prestado às crianças, adolescentes e suas famílias. Alegou, ainda, que consta no processo administrativo planta física detalhada das instalações, tais como: planta térrea, do subsolo, primeiro pavimento, segundo pavimento e planta da cobertura onde está instalada a quadra esportiva.

A Conveniada juntou às fls. 277/286 o Estatuto Social para comprovar a regularização da pendência apontada.

Quanto ao documento de propriedade do imóvel, a Conveniada apresentou às fls. 291/292 o instrumento particular de Contrato de Comodato firmado com a legítima proprietária do imóvel.

Quanto à vistoria física do imóvel, a Origem asseverou ser esta uma providência desnecessária e reproduziu o disposto no parágrafo 2º do artigo 12 da Portaria nº 31/SAS/2003, pelo qual a vistoria ocorreria apenas nos locais não contemplados em convênio anterior.

Por fim, a Origem ressaltou que a celebração de convênios deve ser tratada de forma diferenciada em relação aos contratos, pois regulam uma parceria entre a Administração Pública e as entidades/organizações de assistência social, com o objetivo de prestação de serviços socioassistenciais para atendimento à população em situação de vulnerabilidade e risco social e pessoal.

Requereu, assim, o acolhimento do ajuste, uma vez que não se verificaram as supostas ausências na instrução do processo que cuidou do procedimento de conveniamento, pugnando pela relevação das outras falhas administrativas, por não terem comprometido a regularidade do ajuste.

Em face das defesas apresentadas, a **Coordenadoria III** reviu seu posicionamento quanto aos apontamentos nº 03 (ausência do edital original, datado, rubricado e assinado pela autoridade competente), nº 04 (prévia reserva orçamentária), nº 05 (ausência no edital da minuta do termo de convênio), nº 11 (ausência de documento de propriedade do imóvel ou contrato de locação) e nº 14 (divulgação na internet do convênio), e manteve todas as demais impropriedades.

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo** entendeu passível de relevação o apontamento nº 10 (falta de apresentação do Estatuto Social da organização), uma vez que, em sede de defesa, tal documento foi apresentado.

Quanto ao item 06 (publicação em jornal de bairro), salientou que nas defesas restou demonstrada apenas a publicação no Diário Oficial e em jornal de grande circulação, mas não em jornal de bairro.

No mais, manteve as impropriedades remanescentes e reiterou seu posicionamento anterior pela irregularidade do aludido convênio.

A **Procuradoria da Fazenda Municipal** ressaltou que no convênio há convergência de interesses, sendo que a Secretaria Municipal repassa um valor referencial para que a conveniada o empregue na consecução de suas finalidades institucionais, que coincidem com o interesse público.

Requereu o acolhimento do ajuste em razão da inexistência nos autos de notícia de prejuízo ao erário, dolo, culpa ou má fé por parte dos agentes públicos responsáveis e, subsidiariamente, requereu o reconhecimento dos seus efeitos financeiros em homenagem ao princípio da segurança jurídica, na medida em que não restou caracterizado prejuízo ao erário.

A **Secretaria Geral**, acompanhando o entendimento da Auditoria e da Assessoria Jurídica de Controle Externo, opinou pela irregularidade do Convênio.

É o relatório.

VOTO

No caso em julgamento, conforme se vê da instrução dos autos, embora sanados ou ressalvados parte dos apontamentos inicialmente registrados, remanesceram algumas impropriedades que levaram os órgãos técnicos e especializados desta Corte a opinarem pela irregularidade do Termo de Convênio nº 292/SMADS/2008, decorrente de procedimento de chamamento público, celebrado entre a Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social – SMADS e a organização Obras Sociais Nossa Senhora Achiropita, tendo por objetivo a prestação do serviço denominado “Centro para crianças e 06 a 12 anos e Centro para adolescentes de 12 a 15 anos”, com o oferecimento de 300 vagas, no distrito de Bela Vista, na Subprefeitura Sé.

Todavia, discordo desse posicionamento pelas razões que a seguir exponho:

1. No meu entendimento, o exame da formalização dos convênios da espécie deve ser realizado com o necessário temperamento. Se por um lado é certo que não se lhes podem aplicar os mesmos rigores dos procedimentos licitatórios, também não se pode olvidar que devem obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, sobretudo, eficiência. E, nessa linha de entendimento, penso que a legislação municipal editada no intuito de disciplinar essa espécie de convênios no âmbito deste Município está em perfeita consonância com tais princípios, consoante tenho apontado em meus votos anteriores.

2. Nesse sentido, no que tange às impropriedades remanescentes, observo, em primeiro lugar, que o Plano de Trabalho apresentado

pela conveniada foi examinado e considerado apto por um Comitê de Avaliação formado por técnicos da área de assistência social, restando evidenciado que as metas a serem atingidas, considerando o tipo de serviço prestado, não poderiam ser outras senão as de garantir proteção social à crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade e risco social, nos termos especificados no Termo de Convênio.

3. Também não há que se falar, considerando se constituir o objeto da parceria na prestação de um serviço de natureza continuada, na necessidade de previsão de etapas ou fases de execução, sendo certo, no entanto, constar do Plano de Trabalho referência ao controle e avaliação do atendimento a ser prestado às crianças, adolescentes e suas famílias.

4. Ademais, ao contrário do afirmado pela Auditoria, o Plano de Trabalho apresentado pela conveniada detalhou o espaço físico oferecido para o desenvolvimento dos serviços, inclusive, com a junção de plantas.

5. Restou evidenciado, ainda, no curso da instrução, que a Origem adotou a providência de encaminhar ao Conselho Municipal de Assistência Social – COMAS e ao Conselho Municipal da Criança e do Adolescente - CMDCA convite formal para participação da audiência pública, cuja data de realização constou do Edital de Chamamento, que foi devidamente divulgado no Diário Oficial da Cidade e em jornal de grande circulação.

Contudo, não se pode negar a ocorrência de falhas documentais, conforme apontamentos nos autos, impropriedades estas que, no entanto, dada a natureza absolutamente formal, não macularam, nem impediram a produção dos efeitos a que se destinava o convênio firmado com a organização Obras Sociais Nossa Senhora Achiropita, a qual, aliás, conforme registra o sitio eletrônico da SMADS, mantém atualmente 03 (três) convênios com aquela Pasta.

6. Cumpre salientar, ademais, que este Egrégio Plenário tem julgado diversos processos da mesma natureza que o ora em discussão e tem decidido pela relevação das impropriedades que em nada afetaram a execução do objeto dos convênios. É o que se verifica, por exemplo, nos acórdãos dos TCs 1.178.07-09 e 2.877.11-80.

Por todo o exposto, **VOTO** pelo **ACOLHIMENTO EXCEPCIONAL** do Convênio nº 292/SMADS/2008, relevando as falhas formais apontadas.

Determino à Origem que, de futuro, cumpra fielmente o quanto disposto na Lei 14.469/2007, em sua integralidade, disponibilizando no portal da Prefeitura todas as informações exigidas como meio de assegurar a transparência das informações.

Recomendo, ainda, à Origem que busque aperfeiçoar a instrução dos procedimentos de convênio, notadamente no que diz respeito ao atendimento das exigências previstas no Decreto nº 43.698/03 e Portarias da Pasta que lhe são aplicáveis.

Após as providências regimentais, arquivem-se os autos.

Voto em separado proferido pelo Conselheiro Maurício Faria:

Acompanhando a posição unânime da Auditoria, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, voto pela irregularidade do convênio, em face do vulto das impropriedades remanescentes. Contudo, condiciono a análise acerca da aceitação dos efeitos financeiros e patrimoniais ao julgamento do processo TC 2.747.08-79, que trata do acompanhamento da respectiva execução do convênio, o qual se encontra em custódia na Unidade Técnica de Cartório, Cadastro e Arquivo, aguardando o julgamento deste processo. Pelo exposto, voto pela irregularidade do Termo do Convênio 292/SMADS/2008 com recomendação à Origem, condicionando a análise dos efeitos por ocasião do julgamento do acompanhamento da execução do convênio.