TC 2.431/2014

ANÁLISE. CONVÊNIO. SME. Atendimento às crianças. Educação Infantil Creche. ACOLHIDO. Programa de Contraturno Escolar PREJUDICADO pela perda do objeto, no que se refere à remuneração a maior dos coordenadores, à extrapolação do quantitativo de oficinas e ao pagamento das oficinas não realizadas, uma vez que recolheram as importâncias pagas a maior. Votação por maioria.

3.009ª 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, por maioria, pelos votos dos Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Relator, com relatório e voto apresentado, e EDSON SIMÕES – Revisor, bem assim pelo voto da Conselheira Substituta SONIA MARIA ALVES DE SOUZA, em acolher o Convênio 007/SME/2014-RP.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA que, consoante voto proferido em separado, julgou irregular o convênio.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, MAURÍCIO FARIA e a Conselheira Substituta SONIA MARIA ALVES DE SOUZA.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 31 de outubro de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

O TC em análise e discussão cuida do Convênio 007/SME/2014-RP, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação e a Associação Brasileira de Preservação da Capoeira Aliança objetivando o atendimento às crianças da CEI/CRECHE Centro de Educação Infantil Tecendo o Saber II, segundo as diretrizes técnicas da Pasta e de acordo com o Plano de Trabalho aprovado pela Diretoria Regional de Educação.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu, à vista da análise efetuada, pela sua irregularidade devido aos apontamentos elencados no item 14 do Relatório de fls. 207/215, referendado pela Supervisora de Equipes e Coordenador Chefe de Fiscalização e Controle II (fl. 216), impropriedades essas que podem ser assim resumidas:

a) Falta de justificativa para adoção do Convênio;

b) Ausência de Chamamento Público com explicitação de critérios objetivos para a escolha da Conveniada;

c) Ausência de relação dos funcionários com as respectivas comprovações de habilitação dos profissionais listados no quadro de recursos humanos;

d) Falta de autorização de funcionamento da Conveniada e da relação dos documentos exigidos nos artigos 41[1] e 42[2] da Portaria SME 3477/2011;

e) Não exigência de extratos bancários de conta corrente única e específica na prestação de contas;

f) Não constar a dotação correta relativa ao ano de 2014, no Despacho de Autorização e para a qual foi emitida a Nota de Empenho;

g) Irregularidade no Plano de Trabalho apresentado pela Conveniada.

A Secretaria Municipal de Educação encaminhou, por sua Chefia de Gabinete, a defesa de fls. 219/237, contendo informações de sua área

[1] Art. 41. Para a concessão de autorização de funcionamento das instituições referidas no artigo anterior, deverão ser apresentados: I - Requerimento do pedido de autorização de funcionamento; II - Apresentação do Certificado de Credenciamento da Entidade; III - Apresentação de comprovação do Termo de Convênio; IV - Identificação da Unidade Educacional com seu endereço; V - Termo de responsabilidade da Entidade mantenedora, devidamente registrado em cartório de registro de título e documentos, referente às condições de segurança, higiene e definição do uso do imóvel da unidade educacional exclusivamente para os fins propostos; VI - Auto de Licença de Funcionamento, ou documento equivalente, expedido pelo órgão próprio da PMSP; VII - Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros atestando que o prédio possui as medidas de segurança contra incêndio previstas no Decreto Estadual 56.819/11. VIII - Descrição das salas, relação do mobiliário, dos equipamentos, do material didático pedagógico e do acervo bibliográfico adequados a educação infantil; IX - Plano de capacitação permanente dos recursos humanos; X - Regimento Escolar.

[2] Art. 42. Caberá ao Diretor Regional de Educação, decidir sobre o pedido de autorização de funcionamento, publicando no Diário Oficial da Cidade – DOC, portaria de autorização mediante prévia manifestação da Supervisão Escolar que subsidiará a sua decisão.

técnica e administrativa, enquanto o Secretário Antonio Cesar Russi Callegari ofereceu a defesa de fls. 250/270.

Essas defesas foram apreciadas e analisadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle nas intervenções de fls. 239/244 e de fls. 272/276, nas quais ratificou suas conclusões iniciais.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo consignou inicialmente que os apontamentos da Auditoria são eminentemente técnicos e fáticos, notadamente quanto aos itens 14.3 e 14.4 da conclusão relatorial e quanto aos demais entendeu que as justificativas da Pasta para adoção do Convênio ensejam relevação e a obrigatoriedade do Chamamento Público nas parcerias com Organizações da Sociedade Civil (fls. 277/280 e 281).

A Procuradoria da Fazenda Municipal, a seu turno, opinou pela acolhida do Convênio ante a ausência de registro de atividade indevida e de prejuízos ao Erário ou o reconhecimento dos efeitos econômicos, relevados as impropriedades formais (fls. 286/294).

A Secretaria Geral, ao final, após resumo do processado, acompanhou a Assessoria Jurídica de Controle Externo na apreciação crítica dos achados da Auditoria e das defesas apresentadas, opinando pela irregularidade do Convênio (fls. 295/297 e 298/299).

É o relatório.

VOTO

A matéria focalizada no presente TC não é nova, uma vez que já foi por mim analisada nos TCs., aos quais me reporto, 2.989/2011, 2.514/2010, 1.623/2011 e 2.824/2011, onde, "mutatis mutandis", examinei os apontamentos da Auditoria e pareceres emitidos pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e Secretaria Geral.

Com efeito, o primeiro ponto destacado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle é a falta de justificativa para a celebração do Convênio, sobre a qual a Pasta esclareceu a edição de diversas normas no Município de São Paulo disciplinando as relações do Poder Público com Organizações da Sociedade Civil como a Lei 13.326/02[3] (artigo 6º), Decretos nºs 42.248/02 (que regulamenta a mencionada lei), 40.268/01[4] (artigo 5º), 44.279/03, e as Portarias nºs SME 3.795/05, 4.023/05, 5.152/07, 3.969/09 e 3.477/11.

[3] Art. 6º A integração das creches municipais - geridas diretamente pela Prefeitura e com gestão através de convênios com organizações sem fins lucrativos - ao sistema municipal de ensino orientar-se-á pela promoção dos direitos da criança estabelecidos pelo ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente e pela LDB - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei Federal 9.394, de 20 de dezembro de 1996).

[4] Art. 5º A partir de 1º de julho de 2001, os convênios e aditamentos celebrados entre as entidades e organizações sociais e a Municipalidade, visando ao atendimento de crianças na faixa etária de 0 (zero) a 6 (seis) anos e 11 (onze) meses, deverão conter plano de trabalho, submetido à aprovação de SME, obedecendo a Lei de Diretrizes e Bases e as diretrizes fixadas pela Comissão Intersecretarial.

Diante dessa regulamentação a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral opinaram pela relevação da impropriedade assinalada pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle.

O segundo aspecto enfrentado foi a falta de Chamamento Público, que possibilita à Administração a escolha da Entidade mais capacitada para a execução do objeto do Convênio e atende aos princípios da igualdade, impessoalidade e da publicidade, como enfatizaram a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral nos pareceres constantes às fls. 277/281 e 295/299.

Entretanto, a despeito dos pareceres emitidos, observo que essa matéria concernente à exigibilidade do Chamamento Público, já foi exaustivamente discutida por este Egrégio Plenário nos TCs nºs 1.623/2011 e 2.514/2010, nos quais observei que a legislação municipal sobre Convênios na área da educação não dita sua obrigatoriedade, sem embargo do Tribunal de Contas da União recomendar sua realização, com a edição de normativos próprios (Acórdão 1331-27/08-P, Sessão Plenária).

Em outras palavras, inexistindo norma específica tornando obrigatória a realização de Chamamento Público, sua omissão não configura motivo para se considerar irregular o Convênio "sub examine".

Reforça esse entendimento o esclarecimento prestado pela Secretaria Municipal de Educação, através de sua Diretora Regional de Educação, "in verbis": "*Todas as entidades que possuem convênio com a Secretaria Municipal de Educação foram previamente credenciadas de acordo com a Portaria SME 690/2011 de 20/01/2011, que estabeleceu critérios/procedimentos para credenciamento de organizações/entidades/Associações educacionais ou com atuação Preponderante (fls. 220/222)."*

No caso concreto a Conveniada comprovou, com a apresentação de seus Estatutos Sociais, sua capacidade para atuar na área da educação infantil, mediante parcerias com o Poder Público e outras Entidades (fls. 17/23).

Quanto às demais impropriedades apontadas pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, entendo, a exemplo da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral, serem passíveis de relevação pelo seu cunho fático e formal, além de serem confrontadas com as normas internas editadas pela Secretaria, notadamente aquelas transcritas na manifestação do ilustre Secretário Geral, às fls. 298/299.

Ante o exposto e o que mais dos autos consta, ACOLHO, a exemplo dos precedentes citados, o Convênio 007/SME/2014-RP, firmado entre a Secretaria Municipal de Educação e a Associação Brasileira de Preservação da Capoeira Aliança, relevando as impropriedades formais, por não vislumbrar má-fé e prejuízos ao Erário.

É como voto.

VOTO EM SEPARADO proferido pelo Conselheiro Maurício Faria

A despeito da possibilidade de relevação da falha atinente à ausência de justificativa prévia para adoção da modalidade convênio, nos termos dos posicionamentos da AJCE e da Secretaria Geral, verifica-se remanescerem diversas irregularidades que impedem o acolhimento do Termo de Convênio 007/2014-RP, em especial a questão relativa à ausência de chamamento público com a indicação de critérios objetivos para a escolha da Conveniada.

Nesse sentido, observo que, mesmo possuindo a Conveniada expertise suficiente para firmar o convênio em tela, não se pode negar a existência de outras entidades com "know how" reconhecido e que poderiam se interessar em firmar o ajuste com a Municipalidade, o que só seria possível mediante prévio processo seletivo, em observância dos princípios da isonomia, impessoalidade e da publicidade.

Ademais, a obrigatoriedade de processo seletivo tem previsão expressa no Decreto Municipal 40.384/2001, artigos 5º e 6º[5], aplicável ao caso em tela por se tratar de projeto oficializado pela Secretaria Municipal de Educação.

A vista do exposto, em consonância com as manifestações dos Órgãos Técnicos e da Secretaria Geral, voto pela irregularidade do Termo de Convênio 007/2014-RP.

[5] "Decreto Municipal 40.384/2001: Art. 5º Os projetos oficiais serão objeto de chamamento pelas Secretarias Municipais, visando despertar interesse de parcerias para eventos específicos, no âmbito de suas competências. Art. 6º As parcerias serão formalizadas por termo, em consonância com os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa."