TC 3.435/2013

ANÁLISE. CONVÊNIO. SME. Atendimento de crianças por meio de Centro de Educação Infantil/Creche. 1. Justificada a adoção do modelo Convênio. ACOLHIDO. Votação unânime.

TC citado 2.514/2010

10ª Sessão Ordinária Não Presencial – 1ª Câmara

D E C I S Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, acolher o Convênio 141/SME/2013-RP e relevar as falhas de caráter formal, tendo em vista as justificativas e esclarecimentos da Secretaria Municipal de Educação e da Associação conveniada, bem como o parecer da Procuradoria da Fazenda Municipal.

Participou do julgamento o Conselheiro EDSON SIMÕES.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

O presente TC focaliza o Convênio nº 141/SME/2013, celebrado com a Associação São Sabas de Filantropia, objetivando o atendimento de 67 crianças, na faixa etária de 01 a 03 anos, sendo 18 berçários, por meio do Centro de Educação Infantil – CEI Luiza Sophia Roschel, no âmbito da DRE Capela do Socorro, pelo prazo de 30 (trinta) meses e valor total de R$ 1.269.216,00 (um milhão, duzentos e sessenta e nove mil, duzentos e dezesseis reais), conforme Instrumento e Extrato de fls. 158/170.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle procedeu à análise da documentação carreada ao procedimento, concluindo, no Relatório inserto às fls. 218/231, endossado pela respectiva Chefia da Coordenadoria, às fls. 232/233, por sua irregularidade, devido aos seguintes apontamentos:

- falta de justificativa na adoção da modalidade Convênio (item 14.1);

- ausência de Chamamento Público (item 4.2);

- ausência de estudo sobre o custo da educação infantil (item 14.3);

- desconformidade do Plano de Trabalho com as normas de regência (item 14.4);

- inobservância do Plano Nacional de Educação pela superestimação da capacidade de atendimento (item 14.4.1);

- inexistência da definição quantitativa e qualitativa das metas/objetivos (item 14.4.2);

- inexistência de instrumentos e critérios objetivos de avaliação no acompanhamento da evolução de cada criança e dos resultados alcançados na execução dos serviços (item 14.4.3); resultados alcançados na execução dos serviços (item 14.4.3);

- ausência de contrapartida da entidade (item 14.5);

- não apresentação, pela CEI, do Auto de Licença de Funcionamento e do Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (item 14.6);

- omissão de documentos na prestação de contas para viabilizar os repasses mensais (item 14.7);

- não exigência da CND e do Certificado de Regularidade do FGTS (itens 14.7.1 e 14.7.2);

- não comprovação das contas corrente e poupança (item 14.7.3).

Ofereceram defesas, pela ordem, a Secretaria Municipal de Educação, então representada pelos Secretários Gabriel Chalita (fls. 256/263 e documentos de fls. 264/349), e Antonio Cesar Russi Callegari (fls. 352/361 e documentos de fls. 363/381), ambos rebatendo todas as irregularidades assinaladas pela SFC.

Essas defesas foram analisadas pela Auditoria, que manteve as conclusões de seu Relatório inicial à exceção dos documentos referidos no item 14.6 (Alvará de Funcionamento e Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros), 14.7.1 (CND) e 14.7.2 (Certificado de Regularidade do FGTS), cuja comprovação saneou as irregularidades assinaladas nesses itens.

A seu tempo, a Associação São Sabas de Filantropia apresentou a defesa de fls. 404/408, acompanhada de documentos, complementada pelo Aditamento de fls. 415/427, instruída de cópias dos v. Acórdãos e relatórios pronunciados nos TCs. 72-001.998.13-20, 72-002.445.07-29, 72-002.514.10-45, 72-002.824.11-13, 72-001.729.13-19, 72-002.536.07-82, esclarecendo que não responde por atos de competência da Secretaria e que deu rigoroso cumprimento aos ditames do Convênio, além de se reportar aos v. Acórdãos acostados ao seu Aditamento.

A Auditoria apreciou essa defesa, na manifestação de fls. 483/485, mantendo suas conclusões remanescentes, que não foram superadas após os esclarecimentos da Pasta, bem assim considerando superado o apontamento do item 14.4.3 (inexistência de instrumentos e critérios objetivos de avaliação).

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, intervindo às fls. 389/397 e 486/488, opinou pela irregularidade do Convênio, devido aos apontamentos constantes do Relatório da Auditoria que não foram devidamente esclarecidos ou superados.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, reportando-se às defesas da Pasta, opinou pela acolhida do Convênio, ou, alternativamente, pelo reconhecimento de seus efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais, em homenagem ao princípio da segurança jurídica (fls. 489/502).

Por derradeiro, a Secretaria Geral opinou no sentido da irregularidade do Convênio, acompanhando o entendimento das Unidades Técnicas (fls. 504/518).

É o relatório.

VOTO

Este procedimento trata da análise, discussão e julgamento do Convênio nº 141/SME/2013 concretizado entre a Pasta da Educação e a Associação São Sabas de Filantropia, destinado ao atendimento de 67 crianças na idade de 01 a 03 anos, incluindo 18 berçários, pelo prazo e valores evidenciados no segmento relatorial deste voto.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Secretaria Geral, acompanhando as conclusões do Relatório da Auditoria, não superadas em suas manifestações técnicas, opinaram pela não Acolhida do Instrumento analisado, ao passo que a Procuradoria da Fazenda Municipal tutelou sua acolhida ou, subsidiariamente, o reconhecimento de seus efeitos financeiros, jurídicos e patrimoniais.

Como resulta da análise dos elementos instrutivos e informativos deste expediente, tanto a Assessoria Jurídica de Controle Externo como a Secretaria Geral ratificaram os apontamentos remanescentes dos itens 14.1, 14.2, 14.3, 14.4, 14.4.1, 14.4.2, 14.5 e 14.7.3, observando que o primeiro deles (falta de justificativa para adoção de convênio) foi objeto de relevação por aquelas Unidades.

Os apontamentos concernentes à falta de justificativa para adoção do modelo Convênio e da ausência de chamamento público já foram por mim enfrentados no e-TCM nº 2.514/2010, onde tive oportunidade de tecer os seguintes comentários:

"É cediço que a ampliação e a complexidade das funções do Estado, contrapondo-se à necessidade da diminuição do tamanho de seu aparelhamento, exigiu da Administração Pública a adoção de novas formas e meios de prestação de serviços, evoluindo dos serviços públicos centralizados aos serviços de interesses recíprocos entre entidades públicas e organizações particulares do Terceiro Setor, em regime de mútua cooperação.

Neste contexto, adequadas à atual realidade social brasileira, as duas recentes qualificações jurídicas para entidades do Terceiro Setor são as Organizações Sociais e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, que trazem consigo novos princípios e novos instrumentos como o Contrato de Gestão e os Termos de Parceiras, instrumentos esses que traduzem o vínculo entre tais organizações e o Estado.

O estudo desses institutos em comparação ao tradicional convênio, previsto no artigo 116 da Lei Federal nº 8.666/93[1], é válido por se tratar de figuras novas no Direito Administrativo pátrio e se justifica não só pela grande semelhança existente, mas também porque o modelo perseguido pela reforma do aparelho Estatal foca a eficiência, característica da chamada gerência moderna.

Entretanto, a despeito da possibilidade de se empreender nestes autos interessante e amplo debate a respeito dos novos institutos e da adequação da adoção de um ou outro modelo de parceria, entendo recomendável primar pela objetividade, em face das claras orientações propostas pelo Governo Federal.

[1] Art. 116 - Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

Nesse sentido, saliento que a construção da política de utilização de convênios como instrumento de parceria na área da Educação Infantil foi introduzida pelo próprio Ministério da Educação – MEC. Embora já prevista no Texto Constitucional a obrigação do Estado quanto ao atendimento à educação infantil pela expansão da rede pública, de acordo com documento publicado em 2009, em seu site oficial , com o título "Orientações sobre convênios entre secretarias municipais de educação e instituições comunitárias, confessionais ou filantrópicas sem fins lucrativos para a oferta de educação infantil", o MEC assumiu o modelo convênio estabelecido entre o poder público e instituições educacionais sem fins lucrativos, como uma forma de assegurar o atendimento a um número maior de crianças.

Referido texto orientador, que traz em seu bojo sugestões e modelos de Plano de Trabalho, minuta de Termo de Convênio, Manual de Prestação de Contas, entre outros itens, constituiu referência para os municípios em âmbito nacional e, certamente, a Secretaria Municipal de Educação de São Paulo, seguindo tais orientações, vem estabelecendo ao longo dos anos Termos de Convênio com organizações da sociedade civil, com personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, com o objetivo de ofertar maior número de vagas em Creches.

Quanto aos demais apontamentos, o item 14.3 (ausência de estudo sobre o custo da educação infantil) foi igualmente relevado; quanto aos nominados como 14.4 (desconformidade do plano de trabalho com as normas legais aplicáveis), 14.4.1 (inobservância do Plano Nacional de Educação), 14.4.2 (indefinição qualitativa e quantitativa das metas/objetivos do Convênio), 14.5 (ausência de contrapartida) e 14.7.3 (não comprovação das contas corrente e poupança atinentes ao Convênio), entendo que eles já foram devidamente respondidos pelos Secretários da Pasta, às fls. 256/263 e 352/361, dispensando maiores apreciações.

Frente ao exposto, aceitando as justificativas e esclarecimentos da Pasta e da Associação Conveniada, bem como do parecer da Procuradoria da Fazenda Municipal, relevo as falhas de caráter formal e ACOLHO o Convênio nº 141/SME/2013, analisado neste procedimento.