EM TRAMITAÇÃO

TC nº 72-003.444.13-40

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONVÊNIO. SMS. Implantação do desenvolvimento de ações relativas à assistência médica ambulatorial. AMA. Falhas na prestação de contas. IRREGULAR. Votação unânime. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação por maioria.

Relatório e voto englobado TCs 72-001.114.13-74, 72-003.444.13-40.

2.980ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelos votos dos Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, nos termos de sua declaração de voto apresentada, EDSON SIMÕES e ROBERTO BRAGUIM, considerando que houve falhas atinentes à prestação de contas, em julgar irregular a execução do Convênio 031/2012/SMS.G, no período e valores examinados.

Vencido o Conselheiro MAURÍCIO FARIA – Relator que, nos termos de seu relatório e voto, julgou regular a execução no período analisado, relevou as falhas constatadas, bem como expediu recomendação à Origem.

ACORDAM, entretanto, por maioria, pelos votos dos Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, DOMINGOS DISSEI – Revisor e EDSON SIMÕES, diante da informação da auditoria de que a execução estava atendendo ao objeto do ajuste e, ainda, como não há notícia nos autos de prejuízo ao erário, nem comprovação de dolo ou má-fé dos servidores envolvidos, em aceitar os efeitos financeiros produzidos.

Vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM, que não reconheceu os efeitos financeiros do ajuste.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Relator, EDSON SIMÕES e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 9 de maio de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

DOMINGOS DISSEI Conselheiro Revisor, prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte

RELATÓRIO ENGLOBADO

Em julgamento o TC 72-001.114.13-74, que cuida da análise formal do Convênio 31/2012 – SMS.G, tendo por objeto a implantação do desenvolvimento de ações relativas à assistência médica ambulatorial – AMA e o TC 72-003.444.13-40, voltado ao acompanhamento de sua execução parcial.

Nos autos do TC 72-001.114.13-74, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apresentou as seguintes conclusões pela irregularidade do ajuste:

(i) não constou do Plano de Trabalho a declaração da entidade de que não em está em situação de mora ou de inadimplência junto a qualquer órgão ou entidade da Administração Pública;

(ii) ausência de posicionamento da Assessoria Jurídica acerca da minuta do Convênio, em infringência ao estabelecido no art. 7º da Portaria Intersecretarial 6/2008- SF/SEMPLA;

(iii) ausência de justificativa do preço praticado, uma vez que não constou do processo administrativo informações sobre os preços praticados na vigência do Convênio anterior em comparação com os preços apresentados pela entidade para a execução do convênio.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou a Auditoria em relação às falhas apontadas, acrescentando as seguintes infringências:

(i) ausência de justificativa para a opção por convênio;

(ii) ausência de chamamento público;

(iii) ausência de contrapartida satisfatoriamente definida;

(iv) ampla possibilidade de terceirização da prestação dos serviços.

Por sua vez, no que tange ao Acompanhamento da Execução do Convênio, correspondente ao período de 01 de janeiro a 30 de junho de 2013 (TC 72-003.444.13-40), a despeito de a Subsecretaria de Fiscalização e Controle ter assinalado o atendimento ao objeto conveniado, relacionou as seguintes impropriedades:

(i) os repasses financeiros nos meses de janeiro, março, abril e maio/13 foram efetuados com atraso;

(ii) ausência de conta bancária específica e exclusiva para o Convênio; e

(iii) falta de análise e emissão de parecer conclusivo sobre as prestações de contas relativas ao período analisado pelo Núcleo Técnico de Prestação de Contas da Coordenadoria Financeira e Orçamentária – NTPC/CFO.

Devidamente intimados, a Origem e os responsáveis manifestaram-se sobre os apontamentos feitos pela Auditoria, alegando, em breve síntese que:

a) a ausência de comprovação da regularidade fiscal deve ser relevada, por tratar-se de irregularidade formal;

b) foi providenciada a correção da publicação do extrato do Convênio;

c) quanto à ausência da justificativa para a definição dos preços, as entidades parceiras são constituídas por diferentes pessoas jurídicas, cada uma adstrita aos seus próprios regramentos, tendo a SMS traçado diretrizes que estipulam faixas salariais compatíveis com o mercado, prevendo, ainda, gratificações de "difícil acesso" em regiões de grande dificuldade na fixação de profissionais;

d) sobre a opção pelo Convênio, consiste no tipo de parceria utilizado para caracterizar relações e ajustes que se notabilizam pela comunhão de esforços;

e) o critério da escolha da conveniada teve por fundamento o art. 25, "caput", da Lei de Licitações e Contratos[1], bem como foram seguidos os procedimentos contidos no art. 116 da referida lei[2];

f) não foi realizado chamamento, pois em se tratando de convênio, a lei não exige nenhum procedimento específico para a escolha da

[1] "Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: [...]"

[2] "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".

entidade conveniada, sendo certo que a entidade foi escolhida pela sua reconhecida experiência na área da saúde;

g) as contrapartidas estão definidas no Instrumento Normativo para Monitoramento Técnico, Administrativo e Financeiro dos Convênios da Estratégia Saúde da Família;

h) no que diz respeito à terceirização das atividades, ponderou que a existência de problemas de contratação enfrentados pela conveniadas;

i) o encaminhamento extemporâneo da documentação pela entidade conveniada acarreta o atraso nos pagamentos, pois a análise demanda certo tempo para ser processada;

j) no que diz respeito à abertura de conta bancária específica, informou que a entidade conveniada providenciou, a partir de julho/13 uma conta exclusiva para esse convênio.

Nos autos do processo de acompanhamento parcial da execução, TC 72-003.444.13-40, o responsável José Maria da Costa Orlando, informou que no período analisado não mais exercia o cargo de Secretário Adjunto, não sendo de sua competência a apresentação das justificativas.

A entidade conveniada deixou transcorrer "in albis" o prazo assegurado para apresentação da defesa.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Auditoria e, quanto aos aspectos jurídicos suscitados, considerou que remanesciam infringências impeditivas de acolhimento do ajuste. No mesmo sentido, a manifestação exarada no processo que analisa a execução do Convênio.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por seu turno, em ambos os processos analisados, requereu o acolhimento dos instrumentos e da execução convenial, ou sucessivamente, o acolhimento dos efeitos financeiros.

A Secretaria Geral, encerrando a instrução processual, opinou pelo não acolhimento do Convênio e de sua execução.

É o Relatório.

VOTO ENGLOBADO

Relativamente ao apontamento de irregularidade, de não realização de chamamento público para escolha da entidade conveniada, permito-me reiterar entendimento que já tive oportunidade de expor em outros feitos, no sentido da natureza diversa que distingue contratos de convênios, aspecto que

afasta estes últimos da norma geral do artigo 2º da Lei de Licitações e Contratos[3], de obrigatoriedade de prévio procedimento licitatório, ademais porque o artigo 116 da referida Lei estatui que as normas gerais por ela disciplinadas aplicam-se apenas no que couber aos convênios e ajustes similares.

Considerei, ainda, os entendimentos doutrinários e da própria jurisprudência desta Corte, no sentido de que a competição torna-se inviável na hipótese de acordos caracterizados pela mútua colaboração dos partícipes envolvidos, a exemplo dos julgados no âmbito dos TCs julgados de forma englobada: 72-002.823.03-40, 72-002.824.03-03, 72-006.467.04-60, 72-006.465.04-35, 72-006.468.04 e 72-000.310.04-86. Registre-se que a matéria aqui versada antecede a edição das Leis 13.019/2014 e 13.204/2015.

No tocante à ausência da declaração de comprovação da regularidade fiscal da Conveniada, diante da juntada da Certidão de Tributos Mobiliários e Cadin, referentes a novembro/2012, que comprovam a regularidade da situação fiscal, entendo que a falha pode ser excepcionalmente relevada.

Além disso, outros apontamentos feitos nos processos em julgamento, diante dos esclarecimentos prestados pela Origem, foram excluídos ou considerados sanados pelos órgãos técnicos, razão pela qual considero, da mesma forma, que estão superados. São eles:

a) ausência do Plano de Trabalho aprovado como parte integrante do instrumento de Convênio;

b) incorreção no teor da publicação do extrato do Termo de Convênio;

c) ausência de justificativa para a adoção da modalidade convênio.

No entanto, há no Processo que analisa o Termo de Convênio (TC 72-001.114.13-74) apontamentos que confirmam a preocupação externada pela Assessoria Jurídica de Controle Externo e pela Secretaria Geral em processos análogos quanto à necessidade de um aprimoramento dos Planos de Trabalho que dão suporte aos convênios na Área da Saúde Pública, os quais historicamente passaram a ganhar maior dimensão, seja em relação ao seu objeto, seja em relação aos valores repassados à Conveniada, suscitando uma análise diferenciada por parte da Administração e do Controle Externo, direcionada à gestão de resultados.

Assim, as irregularidades assinaladas relativas à ausência de justificativa do preço praticado; à ausência de parecer da assessoria jurídica sobre a minuta do Convênio; à ausência de contrapartida satisfatoriamente definida;

---

[3] "Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei".

e à ampla possibilidade de terceirização da prestação dos serviços mostram-se prejudiciais para o exercício do controle, inviabilizando um efetivo acompanhamento de resultados e de correlação custos/produtos, além de dar margem à execução de atividades não previstas em seu objeto.

Aliás, as falhas no controle dos convênios firmados na Área de Saúde Pública com a Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina – SPDM, por parte da Secretaria de Saúde do Município de São Paulo, já foram objeto de apontamento pelo Tribunal de Contas da União, por intermédio da Auditoria Operacional realizada para avaliar a gestão dos recursos federais, cuja Decisão, após registrar irregularidades em diversos ajustes firmados, fez determinações à Secretaria da Saúde do Município de São Paulo, para futuros convênios e contratos de gestão que venham a envolver, ainda que parcialmente repasses da União. [4]

Assim, as determinações formalizadas pelo Tribunal de Contas da União ao Município de São Paulo devem ser observadas em todos os ajustes firmados, e não só naqueles firmados com a Associação Paulista para o Desenvolvimento da Medicina.

No tocante ao processo que trata da execução parcial do Convênio (TC 72-003.444.13-40), não obstante os apontamentos feitos pela Auditoria, consigno haver nos autos elementos que aconselham a prudência do Julgador no sentido da aplicação mais branda do ordenamento jurídico em relação às ressalvas feitas pelos órgãos técnicos desta Corte, considerando, por um lado, as justificativas de defesa, que demonstram pertinência e razoabilidade, e, por outro lado, considerando a constatação de que as impropriedades assumem pouca ou nenhuma correlação com eventuais prejuízos ao Erário.

Nessa medida, vale mencionar as justificativas da Origem para dois aspectos constantes do relatório da Auditoria:

(i) atraso nos repasses financeiros efetuados no período auditado;

(ii) ausência de abertura de conta corrente específica para o Convênio ora analisado.

Com relação a esses aspectos, a Origem esclareceu que a verificação do atendimento às exigências estabelecidas pela Portaria que disciplina a matéria e o atraso no envio da documentação pela Conveniada ocasionaram o atraso em determinados repasses. Esclareceu, ainda, que a partir de julho/2013 a entidade conveniada providenciou a abertura de conta exclusiva para o Convênio 031/2012.

[4] AC-3373-50/12-P. Plenário. Relator: AUGUSTO NARDES. Processo 021.606/2010-2.

Nestes termos, e considerando os elementos constantes destes autos, voto pela irregularidade do Termo de Convênio 031/2012- SMS.G, em seu aspecto formal (TC 72-001.114.13-74), e regular sua execução parcial, no período de janeiro a junho de 2013, relevando as falhas assinaladas, vez que destituídas de conteúdo suficiente para macular a execução. (TC 72-003.444.13-40)

Por fim, recomendo à Origem o cumprimento das determinações formalizadas pelo Tribunal de Contas da União ao Município de São Paulo, Processo 021.606/2010-2, bem como não mais incorra nas impropriedades e falhas como as constatadas nestes autos.

DECLARAÇÃO DE VOTO ENGLOBADO apresentada pelo Conselheiro Domingos Dissei

O compulsar dos autos, conforme bem apontado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle e pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, revela que na formalização do convênio não foram obedecidas as exigências contidas na legislação regente da matéria.

Quanto à análise da execução, houve apontamento de falhas atinentes à prestação de contas. Nesse sentido, por tudo que dos autos consta, julgo IRREGULAR o Convênio 031/2012-SMG.G e sua respectiva execução no período e valores examinados.

Todavia, diante da informação da Auditoria de que a execução estava atendendo ao objeto do ajuste e, ainda, como não há notícia nos autos de prejuízo ao erário, nem comprovação de dolo ou má fé dos servidores envolvidos, ACEITO OS EFEITOS FINANCEIROS PRODUZIDOS pelo ajuste.