



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Substituto de Conselheiro  
Alexandre Manir Figueiredo Sarquis  
Segunda Câmara  
Sessão: **17/9/2013**

**51** TC-001958/007/07 - INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

**Órgão Público Parceiro:** Prefeitura Municipal da Estância Turística de Tremembé.

**Organização da Sociedade Civil de Interesse Público:** Instituto de Tratamento das Deformidades Faciais - ITAFACE.

**Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** José Antonio de Barros Neto (Prefeito).

**Objeto:** Termo de parceria objetivando a conjunção de esforços para desenvolvimento e operacionalização do Programa Pronto Atendimento Municipal (P.A.), no Município de Tremembé.

**Em Julgamento:** Termo de Parceria celebrado em 02-10-06. Valor - R\$1.295.339,40. Termos de Aditamento celebrados em 02-01-07 e 03-09-07. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Claudio Ferraz de Alvarenga, publicada(s) no D.O.E. de 06-06-08 e 20-02-09.

**Acompanha(m):** Expediente(s): TC-006588/026/08, TC-003574/026/10, TC-024848/026/11 e TC-033269/026/11.

**Advogado(s):** Laerte Américo Molleta, Marcelo Vianna de Carvalho, Murilo Ortiz Neves de Azeredo Coutinho e outros.

**Fiscalizada por:** UR-7 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** UR-14 - DSF-II.

#### Relatório

Em exame, termo de parceria e dois termos aditivos firmados entre a **Prefeitura Municipal de Tremembé** e o **Instituto de Tratamento das Deformidades Faciais - ITAFACE**, tendo por objeto o desenvolvimento e a operacionalização do Programa Pronto Atendimento Municipal, que se realizará por meio de estabelecimento de vínculo de cooperação entre as partes, através de PSF.

O ajuste, no valor estimado de R\$ 1.295.339,40, foi firmado em 2/10/2006, com vigência de 12 meses, a contar de sua assinatura. O 1º termo aditivo, de 3/9/2007, objetivou aumentar o valor da parcela mensal de R\$ 80.580,66 para R\$ 126.733,19, a partir de 1º/1/2007. O 2º termo aditivo, de 3/9/2007, objetivou prorrogar o prazo de vigência até 31/12/2007.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Acompanha estes autos a Representação TC-521/014/09, formulada por Jair Bento de Souza e outros, através da qual narram diversas irregularidades na contratação.

A fiscalização concluiu seu relatório pela irregularidade da matéria, com destaque para as seguintes ocorrências:

- a) plano de trabalho genérico, com descrição de atividades iguais a de outros termos, a exemplo do tratado no TC-1957/007/07;
- b) não realizado concurso de projetos;
- c) ausência de estimativa trienal de impacto orçamentário-financeiro das despesas decorrentes do ajuste;
- d) falta de levantamento prévio de custos a determinar que a realização indireta dos serviços seria, no mínimo, vantajosa economicamente para a Administração;
- e) falta de demonstração do efetivo escopo da parceria, já que não pode ter como finalidade a substituição de serviços públicos (parágrafo único do artigo 3º da LF nº 9.790/1999);
- f) reajuste de mais de 57%, sem que fosse apresentada qualquer justificativa pela entidade e pelo parceiro público.

Embora a interessada tenha obtido vista dos autos e juntado o mandato outorgado a seus procuradores, o prazo decorreu *in albis*, fato que, aliado às falhas constantes do relatório da fiscalização, motivou a Chefia de ATJ a opinar pela irregularidade da matéria.

SDG propôs conceder derradeiro prazo à Origem para manifestar acerca das impropriedades constantes do relatório da fiscalização, além de informar quais as providências adotadas em relação à forma de contratação dos agentes comunitários de saúde.

Novamente oficiada, a Origem, na pessoa do então Prefeito José Antonio de Barros Neto, apresentou justificativas e documentos, asseverando, em síntese, que o



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

termo de parceria proporcionou o desenvolvimento das atividades do PSF, com a melhora dos resultados do plano municipal de saúde; que os Agentes Comunitários de Saúde permanecem em atividade por força do artigo 17 da Lei 11.350/2006; e, que foram criados 50 empregos de ACS e mais 30 ACE, ambos a serem preenchidos por regular concurso público, em conformidade com a Lei Municipal nº 188/09.

Acresceu que a parceria com a ITAFACE atendeu aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e economicidade, com menor custo-benefício, já que a entidade se localiza no Município de Tremembé. Que a escolha de uma OSCIP e não de uma OS ocorreu em função do "seguimento às instruções contidas na Cartilha editada pelo Conselho da Comunidade Solidária do Ministério da Justiça".

Informou que, em razão do não fornecimento dos documentos para instrução dos correspondentes processos administrativos de prestação de contas dos valores recebidos, ajuizou ação de obrigação de fazer combinada com tutela antecipada contra a entidade.

ATJ, sob o enfoque econômico-financeiro, manifestou-se pela regularidade do termo de parceria.

Quanto ao aspecto jurídico, a assessoria, acompanhada por sua Chefia, opinou pela irregularidade da matéria.

Novas justificativas foram apresentadas pela Origem.

Assessoria técnica manteve o entendimento pela irregularidade da matéria.

Os autos foram encaminhados a este relator por força do artigo 36, §2º, do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

ak/



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

TC-001958/007/07

Trata-se de caso análogo aos que já foram julgados por esta Segunda Câmara<sup>1</sup>, envolvendo a Prefeitura Municipal de Tremembé e o Itaface. Ressalvadas as peculiaridades do caso em análise, tratamento idêntico será adotado. Ademais, nenhuma explicação foi trazida a respeito da formalização de três termos de parceria que apresentam, em comum, idênticos planos de trabalho para o atendimento à área de saúde.

Os elementos constantes nos autos revelam a existência de graves irregularidades, dentre elas, a falta de concurso de projetos e de critérios objetivos para a escolha da entidade; a falta de apresentação de estudos técnicos (econômico-financeiro, jurídico etc.) a comprovar a vantagem para a celebração da parceria; a alínea "c" da cláusula terceira do termo de parceria<sup>2</sup> denota que o ajuste se presta, basicamente, à contratação de mão-de-obra, em descumprimento ao estabelecido no artigo 37, II, da Constituição Federal; a contratação de agentes comunitários de saúde sem concurso público afronta ao § 4º do artigo 198 da Constituição Federal e aos artigos 9º e 16 da Lei Federal nº 11.350/2006; e pagamento de taxa de administração.

No tocante ao concurso de projetos, a despeito de não existir obrigatoriedade na Lei para a sua realização, a Corte vem firmando entendimento<sup>3</sup> no sentido de ser através dele que se possibilita uma maior transparência na escolha da entidade, de forma a assegurar a observância aos

---

<sup>1</sup> TC-1956/007/07 - sessão de 18/5/2010, Relator, Conselheiro Robson Marinho; TC-1957/007/07 - sessão de 15/3/2011, Relator, Conselheiro Robson Marinho.

<sup>2</sup> Cláusula Terceira - I - Da OSCIP - C- responsabilizar-se integralmente pela contratação e pagamento do pessoal que vier a ser necessário e se encontrar em efetivo exercício nas atividades inerentes à execução deste TERMO DE PARCERIA, inclusive pelos encargos sociais e obrigações trabalhistas decorrentes, observando-se o disposto no §4º, inciso VI, da Lei 9.790, de 23 de março de 1999.

<sup>3</sup> TC-1924/005/07 - Relator, Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, sentença publicada em 14/1/2009.

TC-002737/006/06 - Relator, Conselheiro Cláudio Ferraz de Alvarenga, sentença publicada em 17/12/2009.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da isonomia.

Em que pese a Lei Federal nº 9.790/1999 silenciar e o Decreto Federal nº 3.100/1999 apenas possibilitar o concurso de projetos, a não realização deste ocasiona séria afronta aos princípios constitucionais e aos infraconstitucionais, possibilitando, dessa maneira, um verdadeiro apadrinhamento de entidades que sequer teriam capacidade técnico-operacional para o desempenho das atividades ajustadas, sem falar, ainda, na serventia como elemento de barganha política, emprego de parentes, amigos etc.

Considerando a posição que a Segunda Câmara vem adotando em matérias análogas, entendo que a escolha da entidade parceira não pode ficar apenas ao alvedrio do Administrador, como se particular fosse, não podendo ele se desgarrar dos princípios constitucionais da impessoalidade, moralidade, razoabilidade, economicidade e isonomia, que, à evidência, são indissociáveis da Administração Pública.

O plano de trabalho restringiu-se a descrever as atividades inerentes da entidade, sem identificar os itens dos programas governamentais, as metas e os resultados; também, não há no termo de parceria critérios objetivos de avaliação de desempenho e nem indicadores de resultados, dentre outras exigências previstas na lei federal.

De se ressaltar, ainda, que a composição de custos e a quantificação física e financeira prevista para o ajuste seriam a única condição a permitir que a Administração Pública possa, de forma regular, repassar atividades às entidades sem fins lucrativos, nos termos dos incisos I a VI, § 2º, do artigo 10 da Lei nº 9.790/1999, o que não ocorreu.

Outra irregularidade apontada diz respeito à taxa de administração. Os documentos acostados a partir de fls. 129 ressaltam a presença de proveito econômico, figura de toda estranha aos ajustes com o terceiro setor, de modo que afronta a própria essência da parceria, além do regramento contido na Lei Federal nº 9.790/1999. A partir do momento



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

em que se prevê ganho econômico pela entidade, não se fala mais em interesses comuns e coincidentes entre os participes, em fomento, mas de contrato administrativo, realizado entre pessoas que se obrigam a prestações mútuas e equivalentes, em encargos e vantagens.

A partir de fls. 218, constou da Planilha Financeira item referente a "Despesas Operacionais + Taxa de Administração + Encargos + Provisionamento".

Com efeito, o artigo 10, IV<sup>4</sup>, da Lei Federal 9.790/1999, prescreve que o valor do repasse **só pode contemplar o custo efetivo para atendimento das demandas a serem realizadas em seu cumprimento**, estipulando item por item as categorias contábeis usadas pela organização e o detalhamento das remunerações e benefícios de pessoal a serem pagos, com recursos oriundos ou vinculados ao Termo de Parceria, a seus diretores, empregados e consultores, sendo, portanto, incabível eventual aferição de lucro pela Entidade.

Não bastasse as falhas apontadas, a falta de planejamento e de um controle rigoroso na atuação da entidade obrigou o Município a ajuizar ação de obrigação de fazer cumulada com tutela antecipada contra a ITAFACE, em razão do não fornecimento dos documentos para instrução dos correspondentes processos administrativos de prestação de contas.

Somam-se a todas essas irregularidades, a contratação de Agente Comunitário de Saúde sem o devido concurso público, consoante determina o artigo 198, § 4º<sup>5</sup> da

---

<sup>4</sup> Art.10 - O Termo de Parceria firmado de comum acordo entre o Poder Público e as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público discriminará direitos, responsabilidades e obrigações das partes signatárias.

§2º- São cláusulas essenciais do Termo de Parceria:

(...)

IV - a de previsão de receitas e despesas a serem realizadas em seu cumprimento, estipulando item por item as categorias contábeis usadas pela organização e o detalhamento das remunerações e benefícios de pessoal a serem pagos, com recursos oriundos ou vinculados ao Termo de Parceria, a seus diretores, empregados e consultores.

<sup>5</sup> §4º Os gestores locais do sistema único de saúde poderão admitir agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias por meio de processo seletivo público, de acordo com a natureza e complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para sua atuação.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Constituição Federal e os artigos 9º<sup>6</sup> e 16<sup>7</sup> da Lei Federal 11.350/2006.

O julgamento irregular do termo de parceria é elemento suficiente para contaminar os dois termos aditivos subsequentes. De se ressaltar, inclusive, que não houve justificativas nos autos para o acréscimo mensal de R\$ 80.580,66 para R\$ 126.733,19.

Por todo o exposto, voto pela **irregularidade** do termo de parceria e de seus termos aditivos, bem como pela **ilegalidade** das respectivas despesas previstas, acionando-se os incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/1993. Aplico, ainda, **multa** de **200 UFESP's** ao Sr. José Antonio de Barros Neto, Prefeito à época, por violação aos artigos 3º e 10, II, III e IV da Lei nº 9.790/1999; artigos 9º e 16, ambos da Lei Federal nº 11.350/2006; ao artigo 37, II, e artigo 198, §4º, ambos da Constituição Federal e aos princípios constitucionais da impessoalidade e isonomia.

Por força dos expedientes TCs 6588/026/08, 24848/026/11 e 33269/026/11, expeçam-se ofícios à Câmara Municipal de Tremembé e ao Ministério Público do Estado de São Paulo, encaminhando cópia desta decisão.

---

<sup>6</sup> Art. 9º A contratação de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias deverá ser precedida de processo seletivo público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para o exercício das atividades, que atenda aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

<sup>7</sup> Art. 16 Fica vedada a contratação temporária ou terceirizada de Agentes Comunitários de Saúde e de Agentes de Combate às Endemias, salvo na hipótese de combate a surtos endêmicos, na forma da lei aplicável.