



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO: 19/05/15

39 TC-000859/001/11

Órgão Público Concessor: Prefeitura Municipal de Penápolis.

Entidade(s) Beneficiária(s): Serviço de Obras Sociais de Penápolis – S.O.S.

Responsável(is): João Luís dos Santos (Prefeito) e Arnaldo Rodrigues Alves (Presidente).

Assunto: Prestação de contas – repasses públicos ao terceiro setor. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, pelo Conselheiro Eduardo Bittencourt Carvalho e Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, publicada(s) no D.O.E. de 24-11-11 e 26-06-14.

Exercício: 2010.

Valor: R\$367.041,98.

Advogado(s): Amabel Cristina Dezanetti dos Santos, Márcio José dos Reis Pinto e outros.

Fiscalizada por: UR-1 – DSF-I.

Fiscalização atual: UR-1 – DSF-I.

1. RELATÓRIO

1.1. Cuidam os autos da **prestação de contas** de R\$367.041,98, repassados, no exercício de 2010, pela **Prefeitura Municipal de Penápolis** ao **Serviço de Obras Sociais – SOS**, com base em Convênio, objetivando a execução do Programa de Saúde da Família – PSF e/ou Programa de Agente Comunitário de Saúde – PACS.

1.2. A Unidade Regional de Araçatuba – UR-1, na conclusão de seu relatório de fls. 492/498, apontou as seguintes **ocorrências**:

- a) Não demonstração da economicidade e vantagem da terceirização do serviço;
- b) Parecer conclusivo não atende à exigência do inciso VI do artigo 370 das Instruções nº 02/2008;
- c) Elaboração de plano de trabalho de forma incompleta e resumida, impossibilitando aferir se os gastos efetuados alcançaram os objetivos a que foram destinados;
- d) Descumprimento do artigo 116 da Lei Federal nº 8.666/93;
- e) Finalidade da Entidade incompatível com o objeto do convênio;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



- f) Descumprimento da Emenda Constitucional nº 51 e da Lei Federal nº 11.350/06, com a contratação de agentes comunitários de saúde pela entidade conveniada;
- g) Ausência de regulamento para contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos financeiros repassados à Conveniada, em ofensa ao inciso VI do artigo 370 das Instruções nº 02/2008;
- h) Falta de comprovação de gastos no valor de R\$41.585,70;
- i) Pagamento de R\$2.565,00 à empresa EXATEC Assessoria de Segurança Ocupacional de Gestão Ambiental Ltda., sem especificação da finalidade do gasto;
- j) Pagamento de R\$14.904,89 ao Escritório Nossa Senhora Aparecida de Penápolis (Hélio de Assis Benetti), sem identificação dos serviços prestados.

1.3. Regularmente notificado (fl. 501), o Órgão Público apresentou justificativas (fls. 509/515 – docs. fls. 516/544). Informou, em síntese, que:

- a) O não recolhimento previdenciário patronal de 20% é, por si só, indício de economicidade para o Município. Além disso, os servidores públicos municipais têm mais benefícios, que encarecem a máquina administrativa;
- b) O Plano de Trabalho existe desde a implantação do PSF e do PACS no Município (2002), e não se pode afastar das deliberações do Ministério da Saúde quando da criação dos programas;
- c) Em relação à finalidade estatutária, a Entidade é antiga no Município, voltada mais para a área social, e conhecedora dos problemas dos munícipes;
- d) A Entidade não efetuava compra de materiais para os programas;
- e) Os pagamentos à EXATEC referem-se a exames demissionais, admissionais, perícias para readaptações, periódicos dos empregados do PSF e PACS;
- f) Em relação aos recibos de honorários pagos ao Escritório Nossa Senhora Aparecida, trata-se de diversos serviços na área de Recursos Humanos;
- g) Os valores restantes destinaram-se ao pagamento de despesas administrativas (juntou comprovantes de R\$41.402,87).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Por fim, citou julgados desta Corte de Contas referentes a repasses dos exercícios de 2007 e 2008.

1.4. A Entidade Conveniada apresentou esclarecimentos (fls. 546/555) e documentação (fls. 556/561), alegando que: **(i)** os apontamentos feitos relacionam-se exclusivamente às responsabilidades do órgão concessor; **(ii)** os serviços foram efetivamente prestados pela Exatec e Escritório de Contabilidade, conforme documentos juntados.

Em sua conclusão, da mesma forma que Prefeitura, cita julgados deste Tribunal.

1.5. A **Assessoria Técnico-Jurídica** opinou pela irregularidade da prestação de contas, posição endossada pela **Chefia de ATJ** (fls. 563/566).

1.6. O **Serviço de Obras Sociais – SOS**, notificado a apresentar defesa ou efetuar a devolução dos valores impugnados (fls. 567/568), manifestou-se às fls. 572/581, e afirmou que a Entidade é deficitária e com muito sacrifício vem ajudando a minimizar os problemas sociais da cidade.

Acrescentou que a contratação do escritório de contabilidade e da Exatec ocorreu pela falta de capacidade técnica do quadro de funcionários da beneficiária e que, mesmo diante de eventual irregularidade frente às normas da coisa pública, não se pode atribuir vantagem ilícita para qualquer das partes ou da empresa contratada.

Por derradeiro, ressaltou que resolveu pela não prorrogação do convênio, encerrado em 13/06/2010.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO

2.1. Ainda que se esteja a tratar de prestação de contas no caso vertente, é necessário consignar que a contratação de entidades do terceiro setor para o gerenciamento do Programa Saúde da Família não deve, em hipótese alguma, servir de burla ao inciso II do art. 37 da Constituição Federal, nem afrontar a Emenda Constitucional nº 51/06 e os termos da Lei Federal nº 11.350/06.

2.2. A respeito do tema, o art. 199 da Constituição Federal prevê, em seu § 1º, que “*as instituições privadas poderão participar de forma **complementar do sistema único de saúde**, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos*” (grifei).

2.3. Já a Lei nº 8.080/90, que “*dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências*”, assim estabelece:

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público. (grifei)

2.4. Na esfera de regulamentação, a Portaria nº 358/GM, de 22 de fevereiro de 2006, que instituiu as diretrizes para contratação de serviços assistenciais do Sistema Único de Saúde determina expressamente no art. 5º:

Art. 5º **Esgotada a capacidade de prestação de ações e serviços de saúde pelos órgãos e entidades da administração** direta, indireta e fundacional, a gestão do Sistema Único de Saúde nos Municípios, nos Estados e no Distrito Federal deverá dar preferência às entidades filantrópicas e às sem fins lucrativos, para participação **complementar** no sistema.

2.5. Por seu turno, e para que não restem dúvidas acerca da matéria, a Portaria nº 648/GM, de 28/03/2006, prevê que a “*Atenção Básica tem a Saúde*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



da Família como estratégia prioritária para sua organização de acordo com os preceitos do Sistema Único de Saúde".

2.6. Nesse compasso, tem-se que a Administração Pública pode terceirizar serviços de saúde tão somente de forma complementar às atividades por ela realizadas, ainda assim quando **esgotada a capacidade de prestação direta**.

2.7. Incabível, conseqüentemente, a transferência total das ações de saúde, inclusive o Programa Saúde da Família, a entidades privadas, mesmo sem fins lucrativos.

2.8. E, mesmo na hipótese do permissivo legal, há que se atentar, inicialmente, para os princípios constitucionais aplicáveis diretamente à Administração Pública, dispostos no art. 37, *caput*, da CR/88, quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

2.9. Além disso, no caso dos Agentes Comunitários de Saúde, desde 15.02.2006, data da publicação da Emenda Constitucional nº 51/2006, a responsabilidade pela contratação destes profissionais é direta, da Administração Pública:

Art. 2º Após a promulgação da presente Emenda Constitucional, os agentes comunitários de saúde e os agentes de combate às endemias somente poderão ser contratados diretamente pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios na forma do § 4º do art. 198 da Constituição Federal, observado o limite de gasto estabelecido na Lei Complementar de que trata o art. 169 da Constituição Federal.

Parágrafo único. Os profissionais que, na data de promulgação desta Emenda e a qualquer título, desempenharem as atividades de agente comunitário de saúde ou de agente de combate às endemias, na forma da lei, ficam dispensados de se submeter ao processo seletivo público a que se refere o § 4º do art. 198 da Constituição Federal, desde que tenham sido contratados a partir de anterior processo de Seleção Pública efetuado por órgãos ou entes da administração direta ou indireta de Estado, Distrito Federal ou Município ou por outras instituições com a efetiva supervisão e autorização da administração direta dos entes da federação.

A Lei nº 11.350/2006, que, dentre outros, regulamentou o parágrafo único do art. 2º da E.C. nº 51/2006, para as contratações anteriores ao novo



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



regramento constitucional, exigiu certificação emitida pelo Ente, Órgão ou Entidade de que tenha realizado processo seletivo para a contratação dos agentes antes da vigência da Emenda Constitucional:

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 natureza e a complexidade de suas atribuições e requisitos específicos para o exercício das atividades, que atenda aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Parágrafo único. Caberá aos órgãos ou entes da administração direta dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios certificar, em cada caso, a existência de anterior processo de seleção pública, para efeito da dispensa referida no parágrafo único do art. 2º da Emenda Constitucional nº 51, de 14 de fevereiro de 2006, considerando-se como tal aquele que tenha sido realizado com observância dos princípios referidos no caput.

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.

Com efeito, a contratação de Agentes Comunitários de Saúde por interposta via, no exercício em comento, não está respaldada pela legalidade.

2.10. Mesmo a economicidade aventada pela Prefeitura é de **questionável legalidade.**

Com efeito, a menor carga tributária com a qual se agraciam as entidades beneficentes está indissociavelmente atrelada à relevante função social que normalmente desempenham, ou que deveriam desempenhar – conforme seu objeto social e sua vocação – como forma de estímulo e compensação.

No entanto, a partir do momento em que o Ente Público aceita a proposta, ou propõe à Entidade, que contrate quadro de profissionais para



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



abarcam determinado setor de prestação de serviços públicos, com vistas tão somente à redução dos encargos tributários/sociais, está efetivamente desvirtuando a *ratio legis* do abrandamento fiscal concedido a tais Pessoas Jurídicas, que passam a desempenhar atribuições típicas estatais, por vezes estranhas às suas atividades normais, com absorção de quadro de pessoal e atribuições incompatíveis com a sua estrutura física e jurídica.

Além disso, a “economia” na folha de pagamento da Administração Pública representa, a médio e longo prazo, expressiva elisão de receita ao sistema de previdência social local e/ou nacional, anulando-se ou invertendo-se o argumento de benefício aos cofres públicos.

Perceba-se, neste ponto, que o Estatuto Social da Entidade não se correlaciona à gestão da saúde pública, e sim ao desempenho de assistência social.

Assim, como pontuado pela fiscalização, apurado que a Entidade responsabilizava-se exclusivamente pela folha de pagamentos dos empregados, sendo praticamente 100% dos recursos repassados destinados a este fim, não há como referendar a prestação de contas, eis que, a um só tempo, ocorreu (i) ofensa ao princípio constitucional do amplo acesso aos cargos públicos, por concurso (art. 37, II, da CR/88), (ii) elisão do limite de gasto com pessoal, estabelecido pela Lei de Responsabilidade Social, e, subsidiariamente, (iii) economia indevida por dispensa de recolhimento patronal à previdência social, em virtude da benesse atribuída às Entidades Beneficentes no exercício regular de suas atividades.

2.11. Adentrando especificamente à prestação de contas, melhor sorte não assiste às partes, eis que ausente a qualidade mínima, ou razoável, para que se analise a aplicação do recurso quanto à eficiência, eficácia e efetividade da aplicação.

2.12. Diante da inexistência de Plano de Trabalho formalizado consoante as regras da Lei nº 8.666/93 e das Instruções Consolidadas desta Corte de Contas, comprometeu-se a análise de execução física e financeira do convênio, em especial, a correta e eficiente utilização dos recursos públicos, a qualidade dos serviços prestados, se adequados à real necessidade da população e se, de fato, representaram uma melhoria significativa na área da



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



saúde do Município.

2.13. Referida impropriedade configura patente violação ao disposto no art. 116 da Lei nº 8.666/93, segundo o qual as parcelas do convênio só podem ser “*liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado*”, exceto quando não comprovada a “*boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida*”; se verificados “*atrasos não justificados no cumprimento das etapas ou fases programadas [...], ou o inadimplemento do executor com relação a outras cláusulas conveniais básicas*”.

2.14. Acerca dos gastos sob a rubrica “Despesas Administrativas”, sem previsão deste custeio no termo de convênio, tampouco vieram aos autos, em qualquer das ocasiões de defesa, comprovantes que legitimassem a transferência de tais valores à Entidade. O mesmo entendimento se aplica às despesas denominadas “honorários pagos ao Escritório Nossa Senhora Aparecida” e “Exatec Assessoria de Segurança Ocupacional de Gestão Ambiental Ltda.”, estranhas ao objeto do convênio.

Novamente, evidencia-se, no caso, a violação ao art. 116 da Lei nº 8.666/93, cujo § 3º, inciso II, proíbe a liberação das parcelas do convênio quando “*verificado desvio de finalidade na aplicação dos recursos*”.

2.15. Por todo o exposto, **VOTO pela IRREGULARIDADE** da presente prestação de contas, com acionamento do disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, concedendo ao atual Prefeito Municipal de Penápolis o prazo de **60 (sessenta) dias** para que informe a esta Corte as providências adotadas.

2.16. Condeno o **Serviço de Obras Sociais de Penápolis – SOS** a restituir aos cofres públicos municipais, com a devida correção monetária, as quantias recebidas indevidamente, a saber:

- a) R\$2.565,00, pagos à empresa EXATEC;
- b) R\$14.904,89, pagos ao Escritório Nossa Senhora Aparecida de Penápolis;
- c) R\$41.402,87, a título de “despesas administrativas”.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Suspendo a Entidade de receber novos repasses do Poder Público, enquanto não regularizada a situação perante esta Corte.

2.17. VOTO, ainda, pela **aplicação de multa** individual de **200 (duzentas) UFESPs** a cada um dos responsáveis, Senhores **João Luís dos Santos** e **Arnaldo Rodrigues Alves**, com fundamento nos artigos 36, *caput*, e 104, II, da Lei Complementar nº 709/93, por ofensa ao art. 116 da Lei nº 8.666/93.

Transitado em julgado, remetam-se ofícios e cópias da decisão, para ciência, à **Câmara Municipal de Penápolis** e ao **Ministério Público Estadual**.

Notifiquem-se, ainda, o **atual Prefeito** para, no prazo máximo de **60 (sessenta) dias**, informar as providências adotadas frente ao relatado nestes autos, inclusive apuração dos responsáveis, eventuais punições administrativas aplicadas e medidas voltadas a evitar a repetição das falhas e reparação do erário, assim como a **Entidade** e os **Apenados** para, em **30 (trinta) dias**, comprovarem o ressarcimento do erário e o recolhimento das sanções pecuniárias, respectivamente, conforme artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93. Em caso de omissão, adotem-se as medidas de praxe para cobrança.

SAMY WURMAN

AUDITOR SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO