

TC/006430/2020

OBJETO: Termo de Colaboração / Processo Seletivo - Serviço Especializado de Abordagem Social às Pessoas em Situação de Rua - na modalidade Serviço Especializado de Abordagem a Adultos em Situação de Rua. 1200 vagas. SAS-SÉ

INTERESSADO(S): Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social (*), Instituto Fomentando Redes Empreendedorismo Social, Berenice Maria Giannella, José Antonio de Almeida Castro, Filipe Tomazelli Sabará, Cassia Aparecida Traversolo, Deborah Martinez da Silva, Caroline Maria Silva Borges, Ana Carolina Mattos Pereira, Procuradoria da Fazenda Municipal

RELATOR: João Antonio

COMPETÊNCIA: PLENO

SENHORA ASSESSORA JURÍDICA SUBCHEFE

Trata-se do exame do Recurso Ordinário interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal (**Peça 151**) em face do v. Acórdão prolatado na Sessão Ordinária nº 3.266 em 22/03/2023 (**Peça 133**), cuja ata foi publicada no DOC de 06/04/2023, págs. 282/283, por meio do qual este E. Tribunal de Contas apreciou o processo de Análise do Chamamento Público nº 322/SMADS/2018 e Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018, celebrado pela Secretaria Municipal de Assistência e Desenvolvimento Social (SMADS) e pela Organização da Sociedade Civil (OSC) Instituto Fomentando Redes e Empreendedorismo Social (INFOREDES), para a prestação do Serviço de Abordagem a Adultos em Situação de Rua, oferecendo 1.200 vagas, no Distrito da República, em área de abrangência da SAS Sé.

Conforme v. Acórdão, os Conselheiros deste E. Tribunal de Contas do Município de São Paulo decidiram, por unanimidade, e em consonância com o relatório e voto do Ilustre Conselheiro Relator, em não acolher o Chamamento Público 322/SMADS/2018 e Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018, nos seguintes termos:

[...]

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, considerando as manifestações dos Órgãos Técnicos e da Secretaria-Geral, em não acolher o Chamamento Público 322/SMADS/2018 e o Termo de Colaboração 525/SMADS/2018.

ACORDAM, à unanimidade, em recomendar à Origem que, em suas parcerias futuras, observe todos os apontamentos elencados no relatório da Subsecretaria de Controle Externo desta Casa.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão aos interessados, arquivando-se os autos após o cumprimento das formalidades de praxe.

As partes interessadas foram regularmente intimadas (**Peças 135-148 e 150; Peças 152-157**). A Procuradoria da Fazenda Municipal interpôs o seu Recurso Ordinário (**Peça 151**). Os demais interessados deixaram transcorrer o prazo recursal *in albis* (**Peça 161**).

Em síntese, a Procuradoria da Fazenda Municipal, ora Recorrente, afirma, em sua peça recursal (**Peça 151**), que os serviços objeto do Termo de Colaboração em análise, além de necessários, foram regularmente contratados e efetivamente prestados, conforme informações prestadas pela Pasta Responsável. Defende que, a despeito dos achados de auditoria, inexistente a demonstração, nos presentes autos, de um prejuízo efetivo e concreto, devidamente mensurado, com a indicação precisa do seu valor, e a indicação do seu responsável, ou mesmo a constatação de um vício grave que fulmine o Chamamento Público e o seu respectivo Termo de Colaboração. Acrescenta, ainda, que não há a indicação de qualquer cláusula abusiva que venha a favorecer a contratada ou um terceiro, ou a comprovação de prática de condutas dolosas, culposas ou de má-fé em face dos atos praticados. Nesta perspectiva, pleiteia a reforma integral do v. Acórdão prolatado, a fim de que o Chamamento Público nº 322/SMADS/2018 e Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018 sejam julgados regulares, ou, acaso não acolhido este requerimento, requer sejam reconhecidos os efeitos jurídicos, financeiros e

patrimoniais decorrentes dos atos praticados, com fundamento nos princípios da segurança jurídica e estabilização das relações jurídicas.

A Coordenaria IV, instada a se manifestar a respeito do presente Recurso (**Peças 163-164**), consigna que a Recorrente não apresenta elementos e/ou novos documentos passíveis de modificar o quanto analisado na fase instrutória e, por conseguinte, a própria r. decisão prolatada, e que o pleito de reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos praticados encontra-se prejudicado em face da natureza do procedimento de fiscalização instaurado, que objetiva a análise formal dos instrumentos editalício e contratual, nos seguintes termos:

Análise da Coordenadoria

Observe-se que, em sede recursal, a PFM não apresenta elementos novos capazes de alterar ou modificar o já analisado nos autos na fase instrutória. [...]

Saliente-se que, diante da consideração e ponderação de elementos fáticos e jurídicos presentes no caso concreto, houve decisão à unanimidade (peça 133, fl. 7), em consonância com a relatoria, pelo não acolhimento do Chamamento Público 322/SMADS/2018 e do Termo de Colaboração 525/SMADS/2018. [...]

Resta prejudicado o pedido de reconhecimento dos efeitos financeiros e patrimoniais dos atos realizados, tendo em vista que se trata de procedimento de análise formal dos instrumentos, com alcance na evidenciação das irregularidades consideradas.

Dessa forma, a PFM interpôs o recurso ordinário sem, contudo, apresentar fatos novos, ainda não considerados na fase instrutória dos autos e que fossem capazes de modificar a r. Decisão proferida.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, concluímos que as razões recursais apresentadas pela PFM à peça 151, não modificam as verificações e constatações do caso concreto, assim como os aspectos considerados no julgamento, mantendo-se o Acórdão proferido.

Após a manifestação técnica, e por ordem do Exmo. Sr. Conselheiro Relator (**Peça 165**), os presentes autos foram encaminhados a esta Assessoria Jurídica (AJ) para exame e manifestação sobre o recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Municipal (**Peça 151**) e em relação a manifestação da SCE sobre o mérito recursal (**Peça 164**).

É o Relatório. Passo à análise.

I – Da admissibilidade dos recursos.

Nos termos do art. 137, *caput*, e inciso II, art. 138 e art. 147, combinados com o art. 119, todos do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, caberá Recurso Ordinário das decisões terminativas e de acórdãos, no prazo de 15 (quinze) dias úteis, contados da intimação, procedendo-se a sua contagem com a exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento.

Considerando-se, desta forma, que o v. Acórdão foi publicado no Diário Oficial da Cidade em 06/04/2023 (**Peça 134**) e que a Procuradoria da Fazenda Municipal protocolizou o presente Recurso Ordinário em 12/04/2023 (**Peça 151**), entendo pela sua tempestividade recursal.

Opino assim, e s.m.j., pela admissibilidade recursal, dada sua regularidade formal.

Julgo oportuno novamente registrar que os demais interessados, devidamente oficiados/intimados (**Peças 135-148 e 150; Peças 152-157**), deixaram transcorrer *in albis* o prazo para interposição de recurso (**Peça 161**).

II – Do mérito.

Tecidas as considerações acima, passo a opinar quanto ao mérito das razões recursais oferecidas pela Procuradoria da Fazenda Municipal (**Peça 151**) em face do v. Acórdão prolatado por este E. Tribunal de Contas, que julgou, em votação unânime, e em consonância com o relatório e voto do Ilustre Conselheiro Relator, pelo não acolhimento do Chamamento Público 322/SMADS/2018 e do Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018 (**Peça 133**), e da Manifestação apresentada pela d. Auditoria sobre o mérito recursal (**Peça 164**).

A análise técnica efetuada pela d. Auditoria durante a instrução processual revelou a presença de graves irregularidades no Edital de Chamamento Público e no Instrumento deste decorrente, as quais, em sua maioria, foram endossadas por esta Assessoria Jurídica (**Peças 41-42 e 110-111**) –, que se pronunciou, à época oportuna, pelo não acolhimento destes Instrumentos. A d. Secretaria Geral também se manifestou nesse sentido (**Peça 116-117**).

O voto condutor do v. acórdão, a despeito de ter superado alguns apontamentos, entendeu pelo não acolhimento dos Instrumentos em análise, por remanescerem achados de auditoria de natureza grave relacionados à (i) ausência de prévia reserva orçamentária dos valores estimados; (ii) emissão de nota de empenho posterior a formalização do ajuste; (iii) fragilidade na justificativa apresentada para a contratação, sobre à qual a Origem declara a existência de poucos dados referentes à população em situação de rua, evidenciando a falta desses estudos na cidade de São Paulo; (iv) ausência no CENTS de itens exigidos no Decreto Municipal nº 57.575/16; e à (v) ausência de estipulação de metas no Plano de Trabalho, bem como de parâmetros adequados para aferição de seu cumprimento, em descompasso com o artigo 22 da Lei Federal nº 13.019/14 (**Peça 133**).

As razões recursais apresentadas pela Recorrente restringiram-se, entretanto, a reiterar os argumentos apresentados durante a instrução processual

(**Peça 114**), vale dizer, a Recorrente não produziu elementos ou apresentou informações adicionais passíveis de justificar as graves falhas apuradas pela d. Auditoria e que conduziram ao não acolhimento dos Instrumentos em exame.

Sob o prisma estritamente jurídico e quanto ao mérito propriamente do quanto alegado, importa grifar, primeiramente, que o presente processo de fiscalização objetiva a análise formal do Edital de Chamamento Público nº 322/SMADS/2018 e do decorrente Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018, a fim de verificar a regularidade dos atos praticados quanto aos aspectos da legalidade, formalidade e de mérito (**Peças 2 e 3**)¹.

Aliás, a própria Recorrente expressamente reconhece que o presente processo tem por finalidade tão-somente a análise formal do Edital de Chamamento Público e o Termo de Cooperação deste decorrente (**Peça 151, p. 7**).

As impropriedades detectadas pela Especializada que conduziram a um juízo de reprovação dos Instrumentos em análise por parte deste E. Tribunal acima descritas, por sua vez, não podem, no meu entender e s.m.j., ser consideradas meramente formais, tal como sustentado pela Recorrente em suas razões recursais, com o intuito de vê-las superadas, dada a gravidade que as envolve.

A despeito de a concepção jurídica atual adotar o entendimento de que a presença de vícios no processo de contratação não necessariamente conduz a sua invalidação, decerto que isto não significa dizer que o respeito ao regramento legal/normativo foi flexibilizado. A validade dos atos praticados no bojo de um processo de contratação pública pressupõe a conformidade com as regras legais e normativas gerais e específicas. Eventuais irregularidades praticadas, uma vez detectadas e apuradas, devem ser declaradas para os devidos fins, inclusive de natureza pedagógica.

¹ **Resolução 18/19**. Dispõe sobre rito processual no âmbito do Tribunal de Contas do Município de São Paulo e dá outras providências.

Esta é, inclusive, a finalidade do presente processo de fiscalização, e, em último grau, é o que dita o v. Acórdão recorrido, que além de reputar como graves os achados de auditoria a ponto de conduzirem a um juízo de irregularidade da matéria em exame, recomenda, inclusive, sejam eles considerados pela Pasta Responsável quando da celebração de novas parecerias.

Uma possível avaliação dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuste firmado entre as partes também resta, de pronto, afastada no presente caso, uma vez considerada a natureza do processo fiscalizatório instaurado por esta e. Corte de Contas, que tem como finalidade precípua, como visto acima e bem apontado pela Especializada em sua Manifestação (**Peça 165**), analisar a regularidade formal destes Instrumentos.

Com efeito, os efeitos financeiros/patrimoniais de um ajuste, embora integrem o conceito de efeitos jurídicos *lato sensu* considerados, com estes não se confundem. Estão intimamente atrelados a sua execução e são examinados em processos instaurados com o propósito de acompanhá-la e averiguá-la quanto aos aspectos contábil, financeiro, orçamentário e patrimonial, e, por evidente, a partir dos dados obtidos a partir da fiscalização empreendida.

Inexistem, portanto, em regra, parâmetros objetivos para que se proceda a tal exame em um processo que objetiva uma análise formal.

Digo “em regra” porque, no entender desta Assessoria Jurídica, os efeitos financeiros de um ajuste poderão vir a ser (ou não) excepcionalmente reconhecidos em processos que tenham por escopo a verificação da regularidade de atos acaso seja identificada, desde logo – ou seja, no decorrer da instrução processual –, a presença de um prejuízo ao Erário, mensurado ou mensurável, de modo a dar uma base de sustentação para uma deliberação *in continenti* desta Eg. Corte de Contas a respeito da questão.

Este elemento, no entanto, não se encontra presente nestes autos.

Assim sendo, e na mesma linha da manifestação oferecida pela D. Auditoria, somada às razões de ordem jurídica acima apresentadas, entendo, s.m.j, que os argumentos recursais ora lançados pela Procuradoria da Fazenda Municipal não merecem acolhimento.

III – Conclusão

Opino, desta feita e s.m.j., pelo conhecimento do recurso interposto pela **Procuradoria da Fazenda Municipal**, por preencher os pressupostos de admissibilidade, e, quanto ao mérito, pelo seu desprovimento, mantendo-se o v. Acórdão recorrido por seus próprios e jurídicos fundamentos, que entendeu, por unanimidade, pelo não acolhimento do Chamamento Público 322/SMADS/2018 e Termo de Colaboração nº 525/SMADS/2018, sem prejuízo das considerações e determinações que o Ilustre Conselheiro Relator entender pertinentes.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2024.

Ana Cristina Fecuri
Assessor de Gabinete I
OAB/SP 125.181

ACF/