

Orientações Interpretativas - MPCSP
(ATO Nº 021/2025-CP, de 21 março de 2025)

CÓDIGO 04 – REPASSES PÚBLICOS

OI 04.01 a OI 04.19 – Repasses públicos ao Terceiro Setor

- OI 04.01. Chamamento público para seleção de entidades do Terceiro Setor
- OI 04.02. Prazo exíguo para qualificação e elaboração de propostas
- OI 04.03. Plano de trabalho precário
- OI 04.04. Ausência de detalhamento dos custos
- OI 04.05. Ausência de previsão de critérios de avaliação e descontos financeiros
- OI 04.06. Ausência de previsão e insuficiente demonstração do rateio de despesas
- OI 04.07. Cobrança de taxa de administração e rateio de despesas sem critério
- OI 04.08. Quarteirização de serviços
- OI 04.09. Inobservância aos regulamentos próprios
- OI 04.10. Ausência de pesquisa de preços
- OI 04.11. Despesas impróprias
- OI 04.12. Salários com valores exacerbados (Decreto Estadual nº 64.056/2018)
- OI 04.13. Jornada de trabalho excessiva e controle de frequência ineficaz
- OI 04.14. Limite de despesas com pessoal (cômputo de serviços médicos)
- OI 04.15. Ausência de integralidade da prestação de contas
- OI 04.16. Insuficiente evidenciação e descumprimento das metas
- OI 04.17. Ausência de transparência e publicidade dos ajustes celebrados
- OI 04.18. Ausência de transparência e publicidade das remunerações
- OI 04.19. Omissão do órgão de controle interno

Chamamento público para seleção de entidades do Terceiro Setor

OI-MPC/SP nº 04.01: É causa suficiente para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor a ausência de chamamento público pautado em critérios objetivos e impessoais, excetuando-se hipótese de contratação direta expressamente prevista em lei, desde que devidamente justificada pela Administração Pública.

*“[...] Analisando os apontamentos ventilados no Relatório da Fiscalização, bem como as justificativas e documentos encaminhados pelas Interessadas, conclui-se que a matéria não pode ser aprovada. Conforme pontuado pela Instrução e por MPC, tratando-se de Termo de Colaboração celebrado entre a Administração e Organização da Sociedade Civil, aplicam-se as regras previstas na Lei 13.019/2014. No caso, diversas exigências previstas em Lei foram desrespeitadas, a começar pela **ausência de Chamamento Público**, nos termos do artigo 24 da Lei federal nº 13019/2014, de modo a garantir processos isonômicos de escolha, garantindo a igualdade de condições àqueles que desejam firmar parceria com o poder público.*

Tampouco foram apresentadas justificativas para a dispensa de Chamamento, conforme rezam os artigos 30 e 32 daquele diploma legal. Nota-se, inclusive, que nos termos do § 1º do art. 32 da Lei 13.019/2014, a ausência de publicação do extrato de justificativa para a dispensa de Chamamento implica em nulidade do ato de formalização da parceria.

Igualmente, não foram acostados pareceres de órgãos técnicos e jurídicos, tal como determinam os artigos 35, V e VI daquela Lei”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-025256.989.20-3 e outros, Rel. Conselheiro Substituto – Auditor Samy Wurman, sessão de 13/06/2023).

“EMENTA: DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE. Gerenciamento, operacionalização e execução das ações e serviços de educação. Artigo 24, inciso XXIV da Lei Federal nº 8.666/93. **Ausência de justificativas para fundamentar a dispensa licitatória.** Plano de trabalho deficiente. Cobrança de taxa de administração. Irregularidade da dispensa de licitação, dos termos contratuais e das prestações de contas. Determinada à entidade beneficiária a devolução do montante impugnado. Ministério Público do Estado para as providências de sua alçada”.

(TCESP, Primeira Câmara, TC-001647.989.19-3 e outros, Rel. Conselheiro Antonio Roque Citadini, sessão de 04/04/2023).

“Em que pese o esforço empreendido pela defesa, a matéria não comporta juízo de regularidade.

Preliminarmente, no que tange ao apontamento referente à transferência de 69% dos recursos da Saúde à entidade do terceiro

setor, entendo não haver desrespeito à Lei 8.080/90, que autoriza a participação complementar dos serviços privados na saúde. Saliento tratar-se de município de pequeníssimo porte, sendo justificada a busca por parcerias com entidades sem fins lucrativos.

Entretanto, destaco que as principais impropriedades apontadas convergem para a ausência de chamamento público no caso em análise, que representa falha capaz de macular a matéria. Muito embora o artigo 24, XXIV da Lei Federal nº 8666/93 (bem como o §1º do artigo 5º da Lei Municipal nº 757/2017), constante do preâmbulo do Contrato de Gestão, repute dispensável a licitação para a celebração de contrato de prestação de serviços com organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão, há de se dar publicidade da decisão de firmar o ajuste, devendo este ser precedido de processo público de seleção entre as organizações sociais previamente qualificadas, conforme artigo 5º, §§2º e 3º da Lei Municipal nº 757/2017.

Com relação ao artigo 24, IV da Lei 8666/93, há permissão para a dispensa nos casos de emergência ou calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas. Não se discute aqui a emergência da situação, vez que com a extinção da Fundação Municipal de Saúde, necessária se fazia a continuação do atendimento à população. No entanto, muito embora a alegação da defesa de que não houve tempo hábil para a realização do chamamento público, verifica-se que a extinção da Fundação de Saúde, que se materializou com a Lei Municipal nº 760/2017, datada de 20/03/2017 não parece constituir fato imprevisível, sendo possíveis os procedimentos do chamamento público concomitantemente com os da extinção da entidade da administração indireta. Ademais, observo que somente em 30/08/2017, ou seja, mais de 05 meses após a extinção da Fundação, foi publicado o Edital de Chamamento nº 01/2017, suspenso por esta Corte de Contas, em vista dos desacertos suscitados em representação e posteriormente revogado pela Prefeitura, conforme informações no TC-014697.989.17, sendo o novo Edital de Chamamento nº 02/2017 publicado somente em 21/10/2021 e novo certame em 06/11/2017. Dessa forma, entendo que a alegada emergência para a celebração de ajuste com a ABBC sem o devido processo seletivo não socorre a prefeitura no que tange ao juízo de irregularidade do Contrato de Gestão.

No mais, a não comprovação da aprovação da proposta, do programa e do ajuste pelo Conselho de Administração da Organização social desatende às Instruções dessa Corte e deve ser corrigida, cabendo recomendação nesse sentido”.

(TCESP, TC-007672.989.21-7, Rel. Conselheiro Substituto - Auditor Marcio Martins De Camargo, sentença proferida em 24/11/2021, DOE de 26/11/2021).

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS. TERCEIRO SETOR. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATO DE GESTÃO. OPERACIONALIZAÇÃO,

APOIO E EXECUÇÃO DE ATIVIDADES DE GERENCIAMENTO E EXECUÇÃO DE AÇÕES E SERVIÇOS DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE CHAMAMENTO PÚBLICO. FALTA DE JUSTIFICATIVAS PARA ESCOLHA DA ENTIDADE. FALHA DE PLANEJAMENTO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, EFICIÊNCIA, ECONOMICIDADE E TRANSPARÊNCIA. IRREGULARIDADE. MULTA”.

(TCESP, Primeira Câmara, TC-017351.989.20-7, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, sessão de 04/10/2022).

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. TERMO DE COLABORAÇÃO E PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE CHAMAMENTO PÚBLICO PARA A SELEÇÃO DE ENTIDADES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE. PREJUÍZO AO ERÁRIO. CONDENAÇÃO DA ENTIDADE À DEVOLUÇÃO DE VALORES”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-024995.989.19-5, Rel. Conselheira Substituta-Auditor Silvia Monteiro, sessão de 23/03/2021).

“O cerne da questão está relacionado a forma de contratação de OS para execução das atividades de saúde no município, e não ter sido respeitado a complementariedade dos serviços por entidades do terceiro setor, somado a existência de cargos vagos no quadro de pessoal da Administração Municipal, em detrimento à realização de concursos públicos, em infringência ao inciso II do art. 37 da CF/88, caracterizando terceirização dos serviços de saúde.

Embora alegue a defesa que contratos de gestão têm sido amplamente utilizado como forma de atuação complementar, nenhuma exigência para formalização do citado tipo de ajuste foi observada, haja vista a inexistência de convocação pública das organizações sociais de forma a alcançar o maior número de interessados, de chamamento pulico, e principalmente de justificativa do enquadramento do objeto na modalidade contrato de gestão.

De igual modo, sobre mencionada aplicabilidade do artigo 24 da Lei nº 8666/93 (vigente à época), casos em que especificamente tratam de contrato administrativo e de prestação de serviços, a dispensa de licitação que antecede os Contratos, no que diz respeito às negociações com o Terceiro Setor, deve ocorrer em casos excepcionais, previstos no artigo 24 da LF nº 8.666/1993, em atendimento aos incisos XIII, XX, XXXII e XXXIV, o que não é o caso.

Também não se aplica ao presente o disposto na Lei nº 13979/2020, pois ao regulamentar as contratações durante a pandemia, dispensou a licitação para aquisição ou contratação de bens e serviços inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública, o que não está relacionado à prestação de serviços de saúde contratados de forma emergencial devido à alegada falta de recursos públicos.

Portanto, além da ausência de chamamento público e do cronograma na proposta técnica e orçamentária da OS, não houve publicação da intenção de firmar contrato de gestão nem apresentado o ato de aprovação do ajuste pelo Conselho de Administração da OS e pelo contratante, e ainda foi possível constatar a deficiência do termo de referência e do plano de trabalho, este último restrito apenas às metas e indicadores quantitativos, prejudicando a avaliação no tocante à qualidade dos serviços a serem prestados pela OS.

Em resumo, além das falhas apontadas, fica evidente a descaracterização da complementariedade de atuação da iniciativa privada no SUS, e tal ajuste destina-se a transferir gestão de atividade, em afronta ao § 1º do art. 199 da CF/88 e ao parágrafo único do art. 24 da Lei Federal n.º 8.080/90, bem como ao inciso II do art. 37 da CF/88, tendo em vista os cargos previstos e vagos no quadro de pessoal da Administração Municipal, em detrimento à realização de concursos públicos.

*Dessa forma, nos termos do que dispõem a Constituição Federal, art. 73, §4º e a Resolução n.º 01/2021 deste Tribunal, **JULGO IRREGULAR** o Contrato de Gestão n.º 06, de 01/03/2021, com o acionamento do disposto nos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar Estadual n.º 709/93.”*

(TCESP, TC-012414.989.21-0, Rel. Conselheira Substituta-Auditora Silva Monteiro, sentença proferida em 17/09/2024, DOE-TCESP de 20/09/2024).

“2.4. Por certo, a publicação do Chamamento Público permite que todas as entidades qualificadas como Organização Social e que tenham interesse em executar o objeto da parceria possam apresentar seus projetos, de forma impessoal, além de possibilitar que a Administração Pública consiga selecionar o melhor projeto, com vistas a obter maior eficiência na aplicação dos recursos públicos, especialmente na área da saúde.”

(TCESP, Segunda Câmara, TC-020156/026/13, Rel. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, sessão de 30/10/2018).

“9.8.2.4. a escolha da organização social para celebração de contrato de gestão deve, sempre que possível, ser realizada a partir de chamamento público, devendo constar dos autos do processo administrativo correspondente as razões para sua não realização, se for esse o caso, e os critérios objetivos previamente estabelecidos utilizados na escolha de determinada entidade, a teor do disposto no art. 7º da Lei 9.637/1998 e no art. 3º combinado com o art. 116 da Lei 8.666/1993”.

(TCU, Acórdão 3.239/2013, Plenário).

Fundamento Jurídico e/ou outras considerações:

Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014:

Art. 2º. Para os fins desta Lei, considera-se:

XII - chamamento público: procedimento destinado a selecionar organização da sociedade civil para firmar parceria por meio de termo de colaboração ou de fomento, no qual se garanta a observância dos princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos;

[...]

Art. 23. A administração pública deverá adotar procedimentos claros, objetivos e simplificados que orientem os interessados e facilitem o acesso direto aos seus órgãos e instâncias decisórias, independentemente da modalidade de parceria prevista nesta Lei.

[...]

Art. 24. Exceto nas hipóteses previstas nesta Lei, a celebração de termo de colaboração ou de fomento será precedida de chamamento público voltado a selecionar organizações da sociedade civil que tornem mais eficaz a execução do objeto.

[...]

Art. 29. Os termos de colaboração ou de fomento que envolvam recursos decorrentes de emendas parlamentares às leis orçamentárias anuais e os acordos de cooperação serão celebrados sem chamamento público, exceto, em relação aos acordos de cooperação, quando o objeto envolver a celebração de comodato, doação de bens ou outra forma de compartilhamento de recurso patrimonial, hipótese em que o respectivo chamamento público observará o disposto nesta Lei.

Art. 30. A administração pública **poderá** dispensar a realização do chamamento público:

I - no caso de urgência decorrente de paralisação ou iminência de paralisação de atividades de relevante interesse público, pelo prazo de até cento e oitenta dias;

II - nos casos de guerra, calamidade pública, grave perturbação da ordem pública ou ameaça à paz social;

III - quando se tratar da realização de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança;

IV - (VETADO).

V - (VETADO);

VI - no caso de atividades voltadas ou vinculadas a serviços de educação, saúde e assistência social, desde que executadas por organizações da sociedade civil previamente credenciadas pelo órgão gestor da respectiva política.

Art. 31. Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica, especialmente quando:

I - o objeto da parceria constituir incumbência prevista em acordo, ato ou compromisso internacional, no qual sejam indicadas as instituições que utilizarão os recursos;

II - a parceria decorrer de transferência para organização da sociedade civil que esteja autorizada em lei na qual seja identificada expressamente a entidade beneficiária, inclusive quando se tratar da subvenção prevista no [inciso I do § 3º do art. 12 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964](#), observado o disposto no [art. 26 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000](#).

Art. 32. Nas hipóteses dos arts. 30 e 31 desta Lei, a ausência de realização de chamamento público será justificada pelo administrador público.

§ 1º Sob pena de nulidade do ato de formalização de parceria prevista nesta Lei, o extrato da justificativa previsto no **caput** deverá ser publicado, na mesma data em que for efetivado, no sítio oficial da administração pública na internet e, eventualmente, a critério do administrador público, também no meio oficial de publicidade da administração pública.

§ 2º Admite-se a impugnação à justificativa, apresentada no prazo de cinco dias a contar de sua publicação, cujo teor deve ser analisado pelo administrador público responsável em até cinco dias da data do respectivo protocolo.

§ 3º Havendo fundamento na impugnação, será revogado o ato que declarou a dispensa ou considerou inexigível o chamamento público, e será imediatamente iniciado o procedimento para a realização do chamamento público, conforme o caso.

§ 4º A dispensa e a inexigibilidade de chamamento público, bem como o disposto no art. 29, não afastam a aplicação dos demais dispositivos desta Lei.

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

“Diante de um cenário, onde os meios legais utilizados para estabelecer e regular as relações entre as organizações da sociedade civil e o Poder Público eram o convênio ou os repasses

(auxílios, subvenções e contribuições), estes últimos sem formalização de ajustes, mas por meio de Lei específica ou de previsões genéricas nas leis orçamentárias, surge a LF nº 13.019/2014 e alterações, com um conjunto de normas, dentre as quais destaca-se a **obrigatoriedade da realização de chamamento público**, procedimento não previsto nas demais legislações regulamentadoras de parcerias com o terceiro setor (contrato de gestão e termo de parceria); e, um padrão a ser seguido por todas as esferas de governo, no sentido de dar mais clareza quanto aos critérios de escolha das entidades parceiras, de monitoramento da execução das parcerias, de transparência, de regras de prestação de contas, reconhecendo assim que o repasse de recursos tem que visar a colaboração dessas entidades com políticas públicas como também o fomento às atividades autônomas das mesmas, voltadas para o interesse público (projetos de inovação, desenvolvimento de tecnologias sociais, controle social, educação cidadã, participação social etc.)

[...]

Hipóteses de inexigibilidade:

Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica, especialmente quando:

- o objeto da parceria constituir incumbência prevista em acordo, ato ou compromisso internacional, no qual sejam indicadas as instituições que utilizarão os recursos; e,
- a parceria decorrer de transferência para organização da sociedade civil que esteja autorizada em lei na qual seja identificada expressamente a entidade beneficiária, inclusive quando se tratar da subvenção prevista no inciso I do § 3º do art. 12 da Lei no 4.320, de 17 de março de 1964, observado o disposto no art. 26 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.

A ausência de chamamento público com base nas hipóteses de dispensa ou inexigibilidade deverá ser justificada pelo administrador público e atender os requisitos de transparência com a publicação do extrato da justificativa na Internet e no meio oficial de publicidade da administração pública.

Finalmente, os termos de colaboração ou de fomento que envolvam recursos decorrentes de emendas parlamentares às leis orçamentárias anuais e os acordos de cooperação serão celebrados sem chamamento público, exceto em relação aos acordos de cooperação, quando o objeto envolver a celebração de comodato, doação de bens ou outra forma de compartilhamento de recurso patrimonial, hipótese em que o respectivo chamamento público observará o disposto na LF nº 13.019/2014 e alterações.”

Prazo exíguo para qualificação e elaboração de propostas

OI-MPC/SP nº 04.02: É causa suficiente para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor deixar de conceder, por ocasião do chamamento público, prazo suficiente para atendimento a todas as exigências necessárias à qualificação das interessadas como Organização Social, bem assim para a elaboração de proposta.

“Os ajustes analisados apresentaram deficiências desde o nascedouro, no Chamamento Público. Como primeira mácula enuncia-se o curto prazo para apresentação das propostas. Pela análise dos autos do TC18378.989.22-2 (evento 1.5), a data da convocação pública ocorreu em 13/07/2021 e em 13/08/21 foi marcada a data da sessão pública.

Tratando-se de objeto complexo, esta e. Corte de Contas tem se posicionado que o instrumento deve prever prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para apresentação de proposta, nos moldes do art. 21, §2º,

I, “b” da Lei nº 8.666/93, bem como para que aquelas interessadas e ainda não qualificadas pelo Município como Organizações Sociais possam fazê-lo antes da data-limite de oferecimento de propostas, a exemplo da decisão abaixo, exarada no bojo do TC-015995.989.18 (Sessão Plenária de 29/8/18):

‘Tendo em mira a busca da isonomia e da proposta mais vantajosa, e ante a omissão da legislação local, deve ser estabelecido intervalo razoável para que as entidades ainda não qualificadas como organizações sociais pelo Município possam efetivamente fazê-lo antes da data limite para participação na seleção, observando-se, de todo modo, prazo mínimo de publicidade do edital de 45 (quarenta e cinco) dias.’

Nessa senda, relembramos também, dentre outras, as decisões proferidas nos processos TC-15607.989.18-3 e TC-15995.989.18-3 (evento 70.3), julgadas pelo Tribunal Pleno na sessão de 29/08/2018 e publicadas no DOE de 06/09/2018, de minha Relatoria, acerca de exame prévio de edital que visava firmar parceria com Organizações Sociais, mediante celebração de Contrato de Gestão, para operacionalização e execução das ações e serviços de saúde:

‘Nessa conformidade, restrito aos pontos abordados, meu voto considera parcialmente procedentes as representações manejadas, para o fim de determinar que a Prefeitura Municipal de Guarujá proceda às seguintes alterações no edital: - estabelecer intervalo razoável para que as entidades ainda não qualificadas como organizações sociais pelo Município possam efetivamente fazê-lo antes da data limite para participação na seleção, observando-se, de todo modo, prazo mínimo de publicidade do edital de 45 (quarenta e cinco) dias (evento 70.3 – TC-15607.989.18-3);’

No mesmo sentido, dispõem os TC-020316.989.20, TC019559.989.20 e TC-024142.989.18.

Além disso, a exigência de entidades já qualificadas como organização social (OS) até a data de publicação do edital soa como elemento de restritividade à competição. Replicam-se as palavras de opinião do MPC:

‘Insta salientar que as exigências editalícias supracitadas, sobretudo a necessidade de qualificação como organização social ter ocorrido até a data de publicação do edital, possivelmente, foram determinantes para a participação de somente duas entidades no certame, sendo uma delas inabilitada. Na ausência de outras interessadas devidamente habilitadas, com apenas uma proposta de fato avaliada pelos responsáveis, restou inviável assegurar que o ajuste celebrado com a Beneficência Hospitalar de Cesário Lange consistiu na escolha mais vantajosa em prol do interesse público.’

Ou seja, como relatado pela Fiscalização e destacado pelo MPC, a inexistência de prazo para a qualificação de entidades interessadas e o prazo para apresentação de proposta das Organizações Sociais (OS) somente já qualificadas refletiu na participação de apenas duas interessadas, sendo somente uma habilitada.

[...]

Diante do exposto, acompanho a UR-01 e o **MPC** e, voto no sentido da **IRREGULARIDADE** do Chamamento Público nº 01/2021, do Contrato de Gestão nº 10.010/2021 e do Termo de Aditamento nº 02/2022, e em face do princípio da acessoriedade, do Termo de Aditamento nº 01/2022, acionando o disposto nos incisos XV e XXVII do art. 2º da Lei Complementar nº 709/93.”

(TCESP, Segunda Câmara, TC-018378.989.22.2, TC-018730.989.22.5 e TC-001120.989.23.1, Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, sessão de 27/02/2024)

“De início, verifico que o Chamamento Público ocorreu em 16/5/19 e nele ficou determinada a entrega das propostas até o dia 29/5/19 (data designada para abertura dos envelopes).

Com isso, as entidades privadas sem fins lucrativos que tivessem a pretensão de desempenhar tais funções teriam apenas 13 dias para formular pedido de qualificação como Organização Social perante o Município (se ainda não fossem classificadas como tais), examinar as condições previstas no Edital e elaborar Planos de Trabalho adequados, viáveis e competitivos envolvendo a ampla gama de serviços propostos, os quais seriam avaliados criteriosamente sob pontos de vista técnico e econômico.

A exiguidade do prazo disponibilizado é, portanto, incontestável, afigurando-se o possível alijamento de interessadas hábeis a ampliar a competição.

A esse respeito, vale invocar o entendimento manifestado nos TCs-21764.989.19-0 e 21821.989.19-1, que muito bem ilustra o posicionamento consolidado deste e. Tribunal sobre a matéria:

[...]

Vê-se que a participação de quatro Organizações Sociais na disputa pelo Lote 01 e três concorrentes para o Lote 02 é claramente insuficiente para comprovação da adequação do valor pactuado ou mesmo do alcance da melhor proposta pelo Ente Público como procuram fazer crer as partes signatárias do Ajuste.”

(TCESP, Segunda Câmara, TC-025901.989.20-2, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, sessão de 31/10/2023).

“EMENTA: EXAMES PRÉVIOS DE EDITAL. CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. REGULARIDADE FISCAL. INFORMAÇÕES. PROCEDÊNCIA PARCIAL DAS IMPUGNAÇÕES.

1. Deve ser concedido intervalo razoável, observados os prazos previstos nas normas locais, para que as entidades ainda não qualificadas como organização social, possam conseguir tal certificação antes da data limite para participação na seleção.

2. Para cumprir o disposto no § 5º do artigo 31 da Lei Federal n.º 8.666/93, é necessário certificar-se da adoção de patamares adequados à realidade do segmento pertinente ao objeto posto em disputa.

3. A demonstração de regularidade tributária deve restringir-se às exações relacionadas à pretensão de parceria almejada.

4. O artigo 40 da Lei Federal n.º 8.666/93 exige a indicação do corpo do edital data e hora para recebimento da documentação e da proposta”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TCs 021764.989.19-0 e 021821.989.19-1, Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, sessão de 27/11/2019).

“EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. LANÇAMENTO DE NOVO PROCESSO DE SELEÇÃO DURANTE A EXECUÇÃO DE AJUSTE VIGENTE. PRERROGATIVA DA ADMINISTRAÇÃO. TERMO FINAL PARA QUALIFICAÇÃO DE ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. DATA DE ABERTURA DO CERTAME. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO NO CORPO DO EDITAL. EXIGÊNCIA DE ÍNDICES CONTÁBEIS. REVISÃO PARA GARANTIR COMPATIBILIDADE COM OS PATAMARES USUAIS DO SETOR. REGULARIDADE FISCAL. RELAÇÃO DE MEDICAMENTOS SOB ENCARGO DA CONTRATADA E RESPECTIVA QUANTIDADE ESTIMADA. INFORMAÇÃO ESSENCIAL PARA A FORMULAÇÃO DAS PROPOSTAS. ELEIÇÃO DA TABELA A SER CONSIDERADA NAS LISTAS OFICIAIS DE ASSISTÊNCIA FARMACÊUTICA E COMPATIBILIZAÇÃO DO EDITAL E SEUS ANEXOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Quando da proximidade de renovações contratuais, e não havendo interesse na extensão do pacto vigente, conforme o juízo de conveniência e oportunidade da Administração, devem ser adotadas as diligências necessárias com antecedência suficiente à realização de nova licitação ou outro tipo de seleção pública.

2. Deve ser concedido intervalo razoável, observados os prazos previstos nas normas locais, para que as entidades ainda não qualificadas como organização social possam conseguir tal certificação antes da data limite para participação na seleção.

3. Para cumprimento do disposto no § 5º do artigo 31 da Lei Federal n.º 8.666/93, é necessário certificar-se da adoção de índices adequados à realidade do segmento pertinente ao objeto posto em disputa.

4. A data e hora para recebimento da documentação e da proposta é informação que deve constar ainda do preâmbulo do edital (artigo 40, L. F. n.º 8.666/93, caput)”.
(TCESP, Tribunal Pleno, TCs 018926.989.21-1, 019052.989.21-7 e 019087.989.21-6, Rel. Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, sessão de 20/10/2021).

“EMENTA: EXAMES PRÉVIOS DE EDITAIS. CHAMAMENTOS PÚBLICOS. FORMAS DE IMPUGNAÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE ENTIDADES AINDA NÃO QUALIFICADAS. EXIGÊNCIA DE FIRMA RECONHECIDA. ORÇAMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. É necessária a disponibilização de meios virtuais ou eletrônicos para a apresentação de impugnações aos instrumentos, conforme jurisprudência dominante neste Tribunal.

2. A Administração deve conceder interregno razoável para que as entidades ainda não qualificadas como organização social, em âmbito local, possam obter a titulação requerida antes da data final para entrega das propostas.

3. A exigência de firma reconhecida nos atestados de qualificação técnica materializa solicitação sem abrigo nas disposições do artigo 30 da Lei Federal n.º 8.666/93.

4. A carência de orçamento detalhado em planilhas de quantitativos e preços unitários e de dimensionamento de quantidades/valores para variados itens de custeio e de indicação de histórico de custo das unidades envolvidas corporificam omissões que dificultam a

formulação de propostas e desrespeitam o disposto no artigo 40, § 2º, II, da Lei Federal n.º 8.666/93, aplicável em caráter subsidiário”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-006038.989.22-4 e TC-006075.989.22-8, Rel. Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, sessão de 06/04/2022).

“3.2 Com a finalidade de firmar contrato de gestão para o gerenciamento, operacionalização e execução das ações e serviços de saúde no Pronto Socorro do Engenho Novo, a Prefeitura Municipal de Barueri deflagrou a Seleção Pública nº 10/21, do tipo melhor projeto.

Acudiram ao certame 10 interessadas, tendo ocorrido 3 inabilitações e nenhuma desclassificação, sagrando-se vencedora a entidade Associação Amigos em Defesa da Vida – ADEV, cuja proposta foi classificada como melhor projeto, por ter alcançado a maior nota final. **No entanto, consoante bem asseverado pela r. decisão recorrida, o referido processo seletivo encontra-se eivado de vício, porquanto a Administração municipal falhou em disciplinar, de forma prévia, os critérios para ponderação, graduação e atribuição de notas, contaminando a classificação dos projetos, diante da subjetividade da avaliação.**

3.3 Apesar do inconformismo dos recorrentes, análise detida do instrumento convocatório revela a ausência de parâmetros objetivos e previamente definidos para atribuição das notas.

Conquanto a matriz de avaliação apresente as notas máximas para cada item, não dispõe sobre os requisitos gradativos para sua obtenção.

[...]

3.4 Com efeito, diante a ausência de parâmetros objetivos no instrumento convocatório, evidencia-se a subjetividade empregada pela comissão de julgamento na avaliação e classificação das propostas, a fim de eleger o melhor projeto, porquanto em diversos quesitos houve a aplicação de notas parciais, com base em critérios fixados pelos próprios examinadores no momento da avaliação.

[...]

3.5 Neste contexto, não merece guarida o argumento de que execução do pacto com eficiência, eficácia e qualidade seria suficiente para afastar a falha evidenciada, porquanto o procedimento de seleção das entidades encontra-se eivado de vício de origem insanável, à vista da ausência de critérios objetivos para avaliação das propostas, com total prejuízo à aferição do melhor projeto.”

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-018421.989.24-5 e TC-018443.989.24-9, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, sessão de 30/10/2024).

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. TERMOS ADITIVOS. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICO-FINANCEIRA. NÃO PROVIMENTO.”

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-022954.989.22-4 e outros, Rel. Conselheiro Substituto - Auditor Valdenir Antonio Polizeli, sessão de 12/04/2023).

“EMENTA: CONTRATO DE GESTÃO. CONVOCAÇÃO PÚBLICA E DISPENSA DE LICITAÇÃO. GESTÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DE ATIVIDADES DA SAÚDE. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO DE CUSTOS. CONTRATAÇÃO ANTERIOR À CONSOLIDAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. POSSIBILIDADE DE RELEVAÇÃO. PRECEDENTES. **AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA AVALIAÇÃO DOS PROJETOS OPERACIONAIS.** PREJUÍZO À ISONOMIA ENTRE AS ENTIDADES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA VANTAJOSIDADE DA ESCOLHA. IRREGULAR. COM RECOMENDAÇÃO.

1. A ausência de detalhamento dos custos e metas no âmbito de Contratos de Gestão pode ser excepcionalmente relevada para instrumentos formalizados antes da consolidação jurisprudencial quanto à sua imprescindibilidade já na etapa contratual. Marco temporal a partir da pacificação da matéria pelo e. Plenário na análise do TC-004678.989.21.

2. A falta de critérios objetivos para a avaliação dos projetos operacionais formulados pelas entidades que ocorrem ao chamamento público compromete a isonomia entre as participantes e obsta a comprovação da vantajosidade da opção administrativa, conforme jurisprudência da Corte”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-009624.989.18-2, Rel. Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, sessão de 31/10/2023).

“[...] As justificativas e documentos ofertados pelos responsáveis não conseguiram demonstrar a regularização das impropriedades destacadas pela Fiscalização. Refiro-me as seguintes falhas:

a) inexistência de justificativa do Poder Público para a excepcionalidade impeditiva da celebração do Termo de Parceria prescindida da realização do concurso de Projetos;

b) ausência de critérios objetivos para escolha da entidade parceira;

c) falta de demonstração de levantamento prévio de custos onde conste ser mais econômico a realização do objeto através do termo de parceria;

d) não comprovação de ser o objeto do Convênio “Programa Protetivo Abrigo” atividade do CIAP em razão dos atestados apresentados;

e) os recursos repassados foram despendidos exclusivamente para custear folha de pagamento e encargos sociais do Coordenador de Projeto e Monitores, configurando a terceirização do serviço objeto do ajuste gerando a contratação indireta de serviço público; e

f) inexistência de relação detalhada das despesas efetivamente realizadas referente a prestação de contas em exame.

Tais falhas impedem o juízo de regularidade da matéria visto que contrariam os princípios constitucionais da transparência, isonomia, economicidade e eficiência.

Destaco que falhas semelhantes foram objeto de exame nos autos do TC-89/002/10, TC-1930/002/08, TC-1931/002/08 e TC-1932/002/08 sendo motivo de reprovação quando da análise das prestações de contas apresentadas a esta Corte de Contas.

Nessa conformidade, acolhendo as manifestações dos órgãos técnicos-opinativos da Casa, voto pela irregularidade da presente

prestação de contas, condenando-se o Centro Integrado e Apoio Profissional – CIAP à restituição da importância de R\$100.296,88, que deverá ser devolvida aos cofres públicos devidamente corrigida, ficando a entidade impedida de receber novos repasses do Poder Público, com fundamento no artigo 103 da Lei Complementar nº 709/93, enquanto não regularizada sua situação perante este Tribunal, com acionamento do disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII da mencionada Lei Complementar.”

(TCESP, Primeira Câmara, TC-000094/002/10, Rel. Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, sessão de 04/11/2014).

Fundamentação jurídica e/ou outras considerações:

Lei nº 13.019/2014

Art. 26. O edital deverá ser amplamente divulgado em página do sítio oficial da administração pública na internet, com antecedência mínima de trinta dias.

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

“O edital para formação da parceria deverá ser amplamente divulgado em página do sítio oficial da administração pública na internet, com antecedência mínima de trinta dias, nos termos do artigo 26 da LF nº 13.019/2014 e alterações, atendendo aos princípios da transparência e publicidade”

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

“7.3.5 Chamamento Público

a. Características

Com este procedimento, privilegia-se a transparência e a isonomia no processo de seleção e acesso aos recursos públicos, pondo fim a uma das principais polêmicas, a forma de escolha dos parceiros.

Os procedimentos de seleção deverão ser claros, objetivos, simplificados, que orientem os interessados e facilitem o acesso direto à administração pública e suas instâncias decisórias e, sempre que possível, estabelecerá critérios a serem seguidos, especialmente quanto às seguintes características: objetos, metas, custos e indicadores, quantitativos e qualitativos de avaliação de resultados.

[...]

O edital de chamamento público será a norma interna de observância obrigatória do processo de seleção das organizações da sociedade civil, que especificará, no mínimo, os seguintes conteúdos:

*[...] as datas e **os critérios de seleção e julgamento das propostas**, inclusive no que se refere à metodologia de pontuação e ao peso atribuído a cada um dos critérios estabelecidos, se for o caso;*

[...]

II. Avaliação das Propostas

A comissão de seleção avaliará as propostas em conformidade com as regras e critérios estabelecidos no edital de chamamento público, ressaltando que o grau de adequação da proposta aos objetivos específicos do programa ou ação em que se insere o objeto da parceria e, quando for o caso, ao valor de referência constante do chamamento público deverá ser critério objetivo de julgamento.

Diferente dos procedimentos licitatórios, nos quais, não raras vezes, a divulgação dos valores de referência quanto à sua obrigatoriedade ou faculdade costuma ser objeto de controvérsia no âmbito das análises dos editais, sob o argumento de tratar-se de estratégia de negociação a ser travada entre pregoeiros e licitantes, aqui, no edital de chamamento público, a revelação do preço máximo não é decisão discricionária do órgão organizador, e sim, obrigatória.

Nas hipóteses em que o objeto da parceria seja de natureza predominantemente técnica, que exija serviços de natureza intelectual ou nas ações em que se insere a parceria o fator destacado seja a capacidade técnica e operacional das entidades, os critérios a serem adotados deverão combinar a técnica ou a técnica e preço.

Nessa situação, o grau de dificuldade de seleção e julgamento das propostas será maior e mais complexo, **ocasião em que se torna imperativo a adoção de critérios objetivos de avaliação, de forma que a metodologia de pontuação guarde sempre correlação com o objeto do chamamento**, de forma a não exigir e pontuar, por exemplo, atestados de comprovação em atividades estranhas aos serviços a serem contratados ou pontuar atestados de capacidade técnica já utilizados para fins de habilitação, ainda que esta posição, inclusive já sumulada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, refira-se aos certames licitatórios, a mesma baseia-se em princípios de caráter geral, aplicável a qualquer ato da Administração Pública. Outro critério de avaliação a ser evitado é a atribuição de pontuação às propostas técnicas exclusivamente em função do tempo de existência da licitante, haja vista que a presunção de que quanto maior o tempo de existência, mais experiência na execução da solução proposta ela possui, é relativa por si só, e não garantirá o sucesso da parceria. A administração deverá estabelecer como quesitos para pontuação a complexidade e o desempenho efetivo obtido pela entidade em seus trabalhos anteriores. Optando pela combinação de técnica e preço, é recomendável que os critérios a serem utilizados guardem a devida proporcionalidade na distribuição da pontuação, de forma que caso a técnica seja o critério predominante, a maior ponderação dos pontos deverá recair sobre tal característica.

Plano de trabalho precário

OI-MPC/SP nº 04.03: É causa suficiente para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor a ausência de plano de trabalho ou a apresentação de plano de trabalho incompleto, sem descrição pormenorizada do objeto, individualização dos custos e estipulação de metas e indicadores de desempenho qualitativos e quantitativos.

Consoante lecionado pela e. Corte de Contas paulista em seu manual de Repasses Públicos ao Terceiro Setor¹:

“[...] é o efetivo planejamento do repasse e a elaboração de um competente plano de trabalho que vão determinar o sucesso da parceria Poder Público versus Entidades sem fins lucrativos - na realização de atividades que, em princípio, deveriam ser realizadas apenas pelo primeiro.

***A ausência de um plano de trabalho ou sua deficiência tem ocasionado reiteradas reprovações nos julgamentos efetuados pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo nos exames dos ajustes celebrados pelo Poder Público com o Terceiro Setor².*” (grifos nossos)**

O Ministério Público de Contas entende que a apresentação de Plano de Trabalho suficientemente detalhado, com a descrição pormenorizada do objeto, a individualização dos custos e a identificação da quantidade de recursos necessários para a realização de cada um dos programas e metas previstos no contrato, é essencial para a aferição da vantajosidade e da economicidade contratual, bem como para a devida transparência do ajuste.

¹ Publicado em 09/01/2020. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/publicacoes/repasses-publicos-ao-terceiro-setor>

² TC-235/016/11; TC-3478/003/12; TC-20929/026/13; TC-610/014/14; TC-11564/026/16; e TC-515/989/16.

Além de embaraçar a avaliação inicial, a negligência na elaboração de um Plano de Trabalho adequado provoca impactos negativos durante toda a execução de ajustes celebrados entre a Administração Pública e entidades do Terceiro Setor, na medida em que reduz a efetividade dos controles realizados de forma concomitante e posterior, tanto na dimensão quantitativa como qualitativa. Desse modo, é imprescindível que o documento contenha todas as informações necessárias para atendimento integral das exigências na forma da lei.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do TCESP:

“EMENTA. RECURSO ORDINÁRIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE COM APLICAÇÃO DE MULTA. DESCONHECIMENTO DO DETALHAMENTO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. AUSÊNCIA DE CONTROLE INTERNO. DESPROVIMENTO.

[...]

*“Ainda, a despeito dos precedentes juntados pela Origem quanto à falta de plano de trabalho, **não restou afastado o apontamento quanto à pertinência da aplicação das despesas, diante, como dito pela fiscalização, do “desconhecimento dos objetos de aplicação dos recursos (ausência de planos de trabalho)”**.*

*Analizando os documentos acostados, não se sabe qual a atividade prestada em benefício à sociedade, ou melhor, **o próprio convênio foi omissivo em relação ao que seria desenvolvido**, visto que o objeto se resumiu ao “[...] pagamento de encargos financeiros e outros, dos profissionais contratados para execução dos Projetos: Projovem Adolescente, Equipe Volante e Inclusão Produtiva.”.*

*A alínea VII da cláusula segundo do respectivo acordo **faz menção ao Plano de Trabalho, mas sequer foi juntado aos autos**.*

Falhas dessa natureza, que certamente não são formais, não podem ser toleradas, pois impactam, objetivamente, na prestação dos serviços.” (grifos nossos)

(TCESP, Segunda Câmara, TC-023324.989.19-3, Rel. Conselheiro-Substituto Márcio Martins de Camargo, j. 16/06/2020. Trânsito em julgado em 17/07/2020).

“EMENTA. TAXA E ADMINISTRAÇÃO. NÃO COMPROVADA A RELAÇÃO COM OS CUSTOS INDIRETOS OPERACIONAIS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

[...]

*Aqui, mais uma vez, **evidencia-se a importância da elaboração de adequado Plano de Trabalho discriminação pormenorizada dos serviços necessários à execução do convênio, respectivos custos, fixação de metas, definição de indicadores quantitativos e qualitativos, capazes de proporcionar subsídios para avaliação dos gastos e resultados alcançados.**” (grifos nossos)*

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-000781/010/12, Rel. Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, j. 17/06/2015. Trânsito em julgado em 29/05/2015).

“EMENTA. RECURSO ORDINÁRIO. REPASSES AO TERCEIRO SETOR. DESTINAÇÃO DE VALORES PARA SERVIÇOS DISTINTOS DO TERMO DE AJUSTE. USO DE VALORES PARA A EXECUÇÃO DE OBRAS, QUE RESTARAM INCOMPLETAS. NÃO RECOLHIMENTO DE ENCARGOS SOCIAIS. DOCUMENTÁRIO CONTEMPLA FISCAL. AS IRREGULARIDADES SUBVENÇÃO FINALIDADES LEGAIS NO NÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, MÉDICA OU EDUCACIONAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS INTEMPESTIVA. SUSPENSÃO DE RECEBIMENTO DE NOVOS REPASSES. RAZÕES RECURSAIS NÃO ACOLHIDAS. IRREGULARIDADES NÃO AFASTADAS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. VOTAÇÃO UNÂNIME.

[...]

Lembro que é compromisso da entidade beneficiária a transparência na aplicação dos recursos repassados, o que preconiza um plano de trabalho com metas precisas e quantitativos mensuráveis, formalização documental, rigoroso controle e fiscalização do uso do dinheiro e sua adequação às políticas públicas em que se inserem”. (grifos nossos)

(TCESP, Segunda Câmara, TC-008709/026/14, Rel. Conselheiro Antonio Roque Citadini, j. 08/03/2016. Trânsito em julgado em 04/04/2016).

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO E TERMOS DE RETIRATIFICAÇÃO. CONVOCAÇÃO PÚBLICA REALIZADA COM PRAZO EXÍGUO PARA APRESENTAÇÃO DO PLANO OPERACIONAL PELAS ENTIDADES QUALIFICADAS COMO ORGANIZAÇÕES SOCIAIS DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DETALHADA DE CUSTOS. DESCUMPRIMENTO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO.

[...]

Reiteradamente tenho alertado que é justamente o conhecimento da composição dos custos unitários e globais das atividades atinentes ao complexo hospitalar, junto à previsão de metas, que permite analisar as variações ocorridas no exercício e avaliar, sob a premissa da economicidade, se estão condizentes com os repasses efetuados.

Sem contar com parâmetros mínimos de avaliação qualitativa e quantitativa da execução do Contrato de Gestão, é impossível afirmar que os recursos foram aplicados com economicidade, eficiência e eficácia.

Ao transferir recursos públicos às Entidades do Terceiro Setor, a Administração Pública também deve observar as diretrizes dos princípios da eficiência e da economicidade tratados nos artigos 37 e 70 da Constituição Federal”. (grifos nossos)

(TCESP, Segunda Câmara, TC-019272.989.18-7, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, j. 09/06/2020. Decisão mantida em sede recursal, Tribunal Pleno, TC-018652.989.20-3, Rel. Conselheiro Antonio Roque Citadini, j. 19/05/2021. Trânsito em julgado em 09/07/2021).

“EMENTA: CONTRATO DE GESTÃO. TERCEIRO SETOR. REPASSES PÚBLICOS. IRREGULAR Gerenciamento e

operacionalização de unidades de saúde. Ausência de elaboração de memorial descritivo. Ausência de estipulação de metas a serem alcançadas. Art. 37 da Constituição Federal. Comprometimento da análise dos resultados alcançados com relação aos do ajuste. Irregular a contratação.

[...]

*Noto que a **Administração deixou de realizar formalidades essenciais e necessárias a realização da matéria**, inicialmente, restou ausente no plano de trabalho apresentado pela Organização Social, a elaboração de um memorial descritivo detalhado e contendo valores unitários dos serviços a serem realizados, que acarretaria de forma eficaz o controle dos resultados pela Administração, bem como pelos órgãos de fiscalização. Também **é ausente a estipulação das metas a serem alcançadas** referentes aos serviços laboratoriais, tendo em vista que estavam previstos na destinação dos recursos, **esse tipo de ausência é condenada pela legislação e pela jurisprudência desta Corte**, conforme o eTC – 18019.989.18-5, de relatoria do E. Conselheiro Dimas Ramalho, em Sessão da Segunda Câmara em 04.06.2016:*

[...]

*Portanto, conforme restou demonstrado na instrução, a inexistência da discriminação dos custos unitários de cada item que constituiu o programa de trabalho e a **ausência da estipulação das metas, comprometeram a análise dos resultados alcançados com os do ajuste**". (grifos nossos)*

(TCESP, Primeira Câmara, TC-024240.989.20-2, Rel. Conselheiro Antonio Roque Citadini, j. 07/06/2022).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Lei Complementar nº 846/1998, Art. 8º, inciso I:

Na elaboração do contrato de gestão devem ser observados os princípios inscritos no artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 111 da Constituição Estadual e, também, os seguintes preceitos: I - especificação do programa de trabalho proposto pela organização social, estipulação das metas a serem atingidas e respectivos prazos de execução, bem como previsão expressa dos critérios objetivos de avaliação de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade.

Lei Federal nº 9.637/1998, Art. 7º, inciso I:

A elaboração do contrato de gestão, devem ser observados os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e, também, os seguintes preceitos: I - especificação do programa de trabalho proposto pela organização social, a estipulação das metas a serem atingidas e os respectivos prazos de execução, bem como previsão expressa dos critérios objetivos de avaliação de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade.

Lei Federal nº 13.019/2014, Art. 22, incisos II, III e IV:

Deverá constar do plano de trabalho de parcerias celebradas mediante termo de colaboração ou de fomento: II - descrição de metas a serem atingidas e de atividades ou projetos a serem executados; III - forma de execução das atividades ou dos projetos e de cumprimento das metas a eles atreladas; IV - definição dos parâmetros a serem utilizados para a aferição do cumprimento das metas.

Ausência de detalhamento dos custos

OI-MPC/SP nº 04.04: É causa suficiente para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor a ausência de demonstrativo dos custos apurados para estipulação das metas e do orçamento, com detalhamento do custo unitário de cada meta, atividade e/ou serviço pactuado.

“EMENTA: CONVOCAÇÃO PÚBLICA. CONTRATO DE GESTÃO. OPERACIONALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. FALTA DE PLANEJAMENTO. INEXISTÊNCIA DE COTEJO ENTRE OS CUSTOS E AS METAS ESTIPULADAS PARA O AJUSTE. PREJUÍZO AO EXAME QUANTO À EFICIÊNCIA, ECONOMICIDADE E VANTAJOSIDADE DA PARCERIA. TERMO ADITIVO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ACESSORIEDADE. IRREGULARES”.

(TCESP, SEGUNDA CÂMARA, TC-005271.989.22-0, Rel. Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, Sessão de: 09/05/2023).

“Registre-se, outrossim, a existência de diversos desacertos que inquinaram a avença celebrada e ora permanecem injustificados. A ausência de previsão de critérios de avaliação de desempenho ou indicadores de qualidade e produtividade no ajuste, aliada à falta de detalhamento dos custos unitários envolvidos, é falha grave que compromete a aferição do efetivo alcance dos resultados esperados em termos de eficácia e efetividade”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-015635.989.21-3, Rel. Conselheiro Marco Aurélio Bertaiolli, sessão de 30/10/2024).

“Agravando o cenário, a composição dos custos unitários envolvidos deixou de ser demonstrada, pois, muito embora o Contrato em análise tenha por objeto o gerenciamento das atividades nas Unidades de Saúde como um todo, somente foram adotados valores referenciais para remuneração de pessoal (84,05% das despesas), permanecendo sem qualquer parâmetro mercadológico os demais custos envolvidos (15,95% remanescentes), o que é inadmissível. Esse aspecto foi muito bem analisado pelo d. Parquet de Contas, cujo entendimento, respaldado pela Assessoria Técnica deste e. Tribunal, acompanho integralmente: [...]

Assim, é imprescindível que os custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento sejam demonstrados, não somente para garantir a economicidade do Ajuste e viabilizar a fiscalização dos gastos, mas também para resguardar a eficiência dos serviços e o efetivo benefício à população, conjunto de fatores que justificam a opção pela contratação da Organização de Terceiro Setor em detrimento da execução direta da atividade pelo Ente Público”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-025901.989.20-2 e outros, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, sessão de 31/10/2023).

“[...] a falta de detalhamento do orçamento, no caso presente, impede a aprovação do Convênio analisado.

2.3. Observo que para a definição do valor total do Convênio a Prefeitura de Tabatinga utilizou dados das despesas da Santa Casa realizadas até novembro de 2022, sem, contudo, indicar quais as específicas despesas foram consideradas para a execução do Plano de Trabalho, vinculado ao Convênio.

2.4. Para melhor compreensão, reproduz trecho do relatório da Fiscalização que bem abordou o tema:

[...]

2.5. Anoto, sobre a necessidade de indicação dos custos unitários, que o Plenário deste Tribunal de Contas, sessão de 20/06/2021, nos autos do TC-4682.989.21, firmou posicionamento pela sua necessidade já nos atos preliminares à Convocação Pública da indicação dos custos unitários, de modo a balizar a futura contratação e, viabilizar uma análise mais fidedigna da economicidade, cujo entendimento se aplica também aos Convênios para prestação de serviços médicos.

2.6. A propósito, calha reproduzir trecho de interesse da minha Manifestação de Voto, consignada na decisão acima citada:

‘... como tenho reiterado inúmeras vezes, é justamente o conhecimento da composição dos custos unitários e globais das atividades, juntamente com a previsão de metas, que permite analisar as variações ocorridas no exercício e avaliar, sob a premissa da economicidade, se estão condizentes com os repasses efetuados e aferir se os recursos públicos foram aplicados com eficácia e economicidade, de acordo com os preceitos dos artigos 37 e 70 da Constituição Federal. E não poderia ser diferente. É obrigatória a observância ao princípio da economicidade, expressamente previsto nesse art. 70 da Constituição Federal (artigo, aliás, que cuida justamente da competência dos Tribunais de Contas)’.

2.7. Do acima exposto, concluo que a falta de detalhamento das despesas previstas para execução do Convênio impede a correta análise das futuras prestações de contas e, sobretudo, a verificação da economicidade na gestão dos recursos públicos, de modo a tornar insubsistente o plano de aplicação dos recursos constante no evento 1.7, em ofensa ao artigo 116, IV, da Lei nº 8.666/93.”

(TCESP, TC-013097.989.23-0, Rel. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, sentença proferida em 17/07/2024, DOE-TCESP de 22/07/2024).

"EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. TERMO ADITIVO. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO DE CUSTOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ACESSORIEDADE. IRREGULARIDADE.

1 - A vantagem econômica da transferência de recursos públicos para o terceiro setor deve ser comprovada mediante detalhamento dos custos individualizados dos serviços prestados [...]."

(TCESP, Segunda Câmara, TC-001580.989.23-4, Rel. Conselheiro Robson Marinho, sessão de 20/06/2023).

“3.3 Conquanto tenha sido aduzido que as quantidades de consultas e exames tiveram por base a série histórica dos procedimentos e que a planilha apresentada pela Entidade detalha os custos dos serviços pactuados, referido documento apenas contempla rubricas com os totais das despesas de pessoal, material e transporte, dentre outras, não apresentando os valores contratuais individualizados atinentes a cada procedimento médico, em prejuízo ao cotejo dos montantes ajustados com os valores referenciais da área médica e inviabilizando a aferição da economicidade.

Desta forma, a decisão citada pelo Recorrente, TC-008638.989.18, não se amolda ao caso em apreço, uma vez que, naqueles autos, a proposta técnica orçamentária da contratada trouxe elementos suficientes à aferição dos custos estimativos e ao acompanhamento da prestação de contas.

3.4 Ainda, a alegada pesquisa de preços realizada pela Administração Municipal não tem o condão de afastar a irregularidade concernente à economicidade, porquanto os orçamentos fornecidos também não demonstraram os custos detalhados das atividades previstas no ajuste.

Nesse sentido, observo que os orçamentos apresentados pelo Instituto de Desenvolvimento de Gestão, Tecnologia e Pesquisa em Saúde e Assistência Social - IDGT e pela Fundação do ABC foram elaborados nos mesmos moldes propostos pelo Instituto de Atenção à Saúde e Educação – ACENI, não contemplando os custos pormenorizados das atividades.

Já o orçamento fornecido pelo Instituto Med Life registrou apenas o custo mensal, sem discriminar e mensurar os montantes que compunham referido custo. Desse modo, remanesce a falha atinente **à ausência de demonstrativos de custos detalhados para definição de metas e orçamento, em prejuízo à aferição da economicidade do pacto.**

3.5 Noto que a ausência de custos detalhados nas propostas apresentadas pelo Instituto de Atenção à Saúde e Educação – ACENI para celebração de parcerias com o poder público não é questão inédita no âmbito deste Tribunal, eis que nos autos do TC-021203.989.21 este E. Plenário ratificou o juízo de irregularidade do contrato de gestão firmado entre a Prefeitura Municipal de São Vicente e o aludido Instituto, em razão da ausência de detalhamento de preços, dentre outras falhas.

Nesse sentido, permito-me transcrever trecho da aludida decisão plenária sob minha relatoria:

[...]

Observo, ademais, que a decisão ora combatida está em consonância com firme entendimento deste Tribunal no sentido de que a celebração dos ajustes da espécie deve ser precedida de avaliação precisa dos custos dos serviços, com a apresentação de planilha detalhada contemplando a estimativa de valores, de modo a constituir referencial para execução, avaliação e gestão dos ajustes”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-018204.989.22-2 e TC-018344.989.22-3, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, sessão de 30/11/2022).

“2.11. É inconcebível a falta de transparência sobre os custos dos serviços prestados na área da saúde, especialmente quando estão sendo substancialmente realizados por terceiros, fato que revela inobservância aos preceitos das ações planejadas e transparentes, nos moldes do §1º, art. 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal.

É justamente o conhecimento da composição dos custos unitários e globais das atividades atinentes ao complexo hospitalar, junto à previsão de metas, que permite analisar as variações ocorridas no exercício e avaliar, sob a premissa da economicidade, se estão condizentes com os repasses efetuados.

Sem contar com parâmetros mínimos de avaliação qualitativa e quantitativa da execução do Contrato de Gestão, é impossível afirmar que os recursos foram aplicados com economicidade, eficiência e eficácia

Assim, seria imprescindível que houvesse a demonstração do detalhamento destes gastos para verificarmos se a formalização do Contrato de Gestão em detrimento da realização direta pela Municipalidade foi, de fato, a opção mais vantajosa à Administração Pública, tanto do ponto de vista econômico como da eficiência.

Ao transferir recursos públicos às Entidades do Terceiro Setor, a Administração Pública também deve observar as diretrizes dos princípios da eficiência e da economicidade tratados nos artigos 37 e 70 da Constituição Federal.

[...]

Assim, a falta de detalhamento das despesas impossibilitou verificar se, de fato, o Contrato de Gestão foi a opção economicamente mais vantajosa para a Administração Pública, em detrimento da realização direta do seu objeto, especialmente diante do aumento das despesas de 2013, se comparado com o exercício anterior”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-020156/026/13, Rel. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, sessão de 30/10/2018).

“EMENTA: EXAME PRÉVIO DE EDITAL. CHAMAMENTO PÚBLICO. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. FRÁGIL ESPECIFICAÇÃO DO OBJETO. AUSÊNCIA DE DEFINIÇÃO DE METAS. ILEGALIDADE. AVILTAMENTO DA FINALIDADE DO CONTRATO DE GESTÃO. PROVA DE REGULARIDADE DE TRIBUTOS NÃO INCIDENTES NO OBJETO. IMPOSSIBILIDADE. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. ÍNDICES CONTÁBEIS GENÉRICOS. IRREGULARIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL. RETIFICAÇÕES DETERMINADAS.

1. Em edital de chamamento público do terceiro setor, devem ser definidos os elementos fundamentais para a correta estimativa de custos, englobando previsão quantitativa dos serviços que serão prestados, metas que deverão ser perseguidas pela Organização Social contratada, com respectivos prazos de execução, bem como delimitados expressamente os critérios objetivos de avaliação de desempenho a serem utilizados, mediante indicadores de qualidade e produtividade.

2. É descabida a exigência de prova de regularidade fiscal de tributos que não incidentes no objeto licitado.

3. *Necessário adequar os índices contábeis a patamares condizentes com específico setor no qual se inserem as organizações sociais de saúde”.*

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-012435.989.19-9, Rel. CONSELHEIRO EDGARD CAMARGO RODRIGUES, sessão de 24/07/2019).

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. TERMOS ADITIVOS. AUSÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO DA ENTIDADE BENEFICIÁRIA. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO DA COMPOSIÇÃO DE CUSTOS. NÃO PROVIMENTO”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-8210.989.22-4, Rel. Conselheiro Robson Marinho, sessão de 20/07/2022).

“2.1 No mérito, a ausência de um demonstrativo dos custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento é a falha de maior gravidade no presente caso.

Na tentativa de sanar o apontamento, a Entidade apresentou um novo e revisado modelo de relatório de prestação de contas, onde constam as metas pactuadas e as efetivadas (evento 55.2), porém o documento não traz o detalhamento dos respectivos custos unitários apurados, permanecendo inalterada a situação inicial verificada pela Fiscalização.

A Origem, por sua vez, declarou que os custos foram estimados por categoria de despesa, sem a necessidade da divisão analítica de seus valores, e foram analisados e considerados justos e compatíveis com os preços de mercado, de acordo com os setores financeiro e de saúde do Município, porém sem a demonstração ou comprovação dessa análise.

[...]

Como bem registrou a Fiscalização, o reflexo da irregularidade apontada é a impossibilidade de confrontação dos dados da tabela utilizada para o orçamento do Convênio (evento 1.15, fls. 7), com as metas operativas definidas para o período, pois não houve o estabelecimento da quantidade de atendimentos/consultas devidamente dimensionadas aos valores apresentados.

2.2 A ausência do demonstrativo de custos individualizados relacionados a cada item do orçamento, e devidamente dimensionados pelo quantitativo estimado (metas) é motivo suficiente para desaprovação da matéria.

A definição dos custos unitários envolvidos, através de um orçamento detalhado, e que guarde relação com o quantitativo previsto inicialmente, fornece parâmetros para uma avaliação precisa da compatibilidade dos valores com o mercado e dos resultados alcançados.

A ausência de tais requisitos prejudica a definição de um valor adequado para o ajuste, bem como o acompanhamento da execução do respectivo objeto, tendo em vista que as ações executadas e os recursos aplicados podem se apresentar insuficientes ou exacerbados, impedindo a verificação da vantagem econômica e da efetividade do convênio.

Foi o que se constatou no presente caso, em que tal impropriedade foi detectada não apenas no Convênio, como também no 2º e 3º Termos,

nos quais foi detectada a falta de memória de cálculo da planilha orçamentária, o que foi admitido pela Entidade.

[...]

2.9 Diante do exposto, acompanhado da manifestação técnica da Fiscalização, VOTO pela **IRREGULARIDADE** do **Convênio nº 01/2019**, de 29/05/2019, do Termo de Prorrogação e Ratificação de 06/04/2020, do Termo de Aditamento de 18/06/2020, do Termo de Prorrogação e Ratificação de 26/08/2020, e do Termo de Prorrogação e Ratificação de 23/12/2020, firmados entre a **Prefeitura Municipal de Itajobi** e o **Irmandade de Misericórdia do Hospital São José de Itajobi**, com o acionamento dos incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar Estadual nº 709/1993, sem prejuízo das determinações e recomendações constantes no corpo desta decisão”.

(TCESP, TCs 16412.989.19-6, 17500.989.20-7, 17988.989.20-8, 22312.989.20-5, 404.989.21-2; Rel. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, decisão proferida em 03/08/2021, DOE de 05/08/2021).

“Conquanto as razões apresentadas tenham elucidado parte das ocorrências, remanescem falhas graves o suficiente a inquirar as matérias.

Nesse contexto, restou esclarecido que o Projeto Assistencial do Departamento Regional de Saúde não previu programa de investimento para a parceria em análise. Ademais, a Origem justificou a demora no atendimento dos pacientes e a existência de equipamentos em desuso e assegurou a adoção das providências relacionadas à afiação da escala dos profissionais médicos em local acessível ao público e ao AVCB da unidade gerenciada.

De outra parte, a ausência de discriminação dos custos atrelados às metas estipuladas impede a emissão de juízo favorável, vez que se trata de falha reincidente que inviabiliza a avaliação dos resultados alcançados, nos termos do disposto no art. 8º, inciso I da Lei Complementar Estadual nº 846/9811, bem como a certificação de que a parceria é a melhor opção para a Administração Pública.

A propósito, cumpre destacar que falta de detalhamento dos custos no plano de trabalho já foi, inclusive, objeto de recomendação por esta E. Primeira Câmara, em sessão do dia 08/12/2015, quando da emissão do juízo de irregularidade de contrato de gestão anterior celebrado entre as mesmas partes e com objeto semelhante, nos autos do TC-025593/026/12.

[...]

Ante o exposto, na esteira da manifestação da SDG, voto pela **irregularidade** do **Contrato de Gestão nº 001.0500.000017/2018** e dos **Termos de Aditamento nºs 01/2019, 02/2019 e 01/2020**”.

(TCESP, Primeira Câmara, TCs 1525.989.19-0, 11500.989.19-9, 11605.989.19-3 e 1433.989.20-9; Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, sessão de 01/12/2020).

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. GERENCIAMENTO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DETALHADA DE CUSTOS. PREJUÍZO QUANTO AO EXAME DA ECONOMICIDADE DO AJUSTE. IRREGULAR. A ausência de detalhamento de custos em

momento anterior à celebração de parcerias com o Terceiro Setor compromete a aferição da economicidade do Ajuste, representando grave impropriedade capaz de decretar, per se, a irregularidade da matéria (TC004678.989.21-1)”.

(TC-012655.989.22-6, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, Segunda Câmara, sessão de 22/11/2022).

Fundamento Jurídico e/ou outras considerações:

Lei Federal nº 4.320, de 17/03/1964:

Art. 16. Fundamentalmente e nos limites das possibilidades financeiras, a concessão de subvenções sociais visará a prestação de serviços essenciais de assistência social, médica e educacional, sempre que a suplementação de recursos de origem privada aplicados a esses objetivos, revelar-se mais econômica.

Parágrafo único. O valor das subvenções, sempre que possível, será calculado com base em unidades de serviços efetivamente prestados ou postos à disposição dos interessados obedecidos os padrões mínimos de eficiência previamente fixados.

Lei Federal nº 13.019, de 31/07/2014:

Art. 19. A proposta a ser encaminhada à administração pública deverá atender aos seguintes requisitos:

I - identificação do subscritor da proposta;

II - indicação do interesse público envolvido;

III - diagnóstico da realidade que se quer modificar, aprimorar ou desenvolver e, quando possível, indicação da viabilidade, dos custos, dos benefícios e dos prazos de execução da ação pretendida.

[...]

Art. 23. A administração pública deverá adotar procedimentos claros, objetivos e simplificados que orientem os interessados e facilitem o acesso direto aos seus órgãos e instâncias decisórias, independentemente da modalidade de parceria prevista nesta Lei.

Parágrafo único. Sempre que possível, a administração pública estabelecerá critérios a serem seguidos, especialmente quanto às seguintes características:

IV - custos;

COMUNICADO SDG nº 25/2023:

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sua missão de fiscalizar e orientar para a correta formalização de contratações públicas no âmbito do Terceiro Setor, e no intuito de esclarecer as regras concernentes à aplicação das Leis Federais nº 9.637/98, nº 13.019/14 e nº 9.790/99, no que tange ao detalhamento do plano de trabalho e ao rateio de despesas administrativas, alerta que:

- o plano de trabalho e o ajuste devem conter o detalhamento de quantitativos e preços unitários apurados para a estipulação das metas e do orçamento, demonstrando inclusive o custo próprio de cada uma delas;

- o ajuste ou o plano de trabalho deve conter autorização específica para apropriação e realização de despesas com rateio administrativo;

- as despesas decorrentes de processos de rateio, ou seja, as realizadas em centros de serviços compartilhados, tais como folha de pagamento, energia elétrica, água, internet, telefone, devem ser controladas de forma que haja rastreabilidade da sua origem, permitindo sua clara identificação;

- cada valor decorrente do processo de rateio deve ser acompanhado de documentos comprobatórios da origem da despesa, permitindo análise da composição dos custos específicos de cada unidade gerenciada;

- as despesas administrativas realizadas pela sede da organização social, necessárias à execução do objeto do contrato de gestão e comuns a diferentes ajustes por ela celebrados, devem ser proporcionais ao valor do repasse e pertinentes ao objeto da parceria;

- o plano de trabalho deve estabelecer a composição analítica das despesas a serem incluídas no rateio administrativo e demonstrar o custo total da administração central e a parcela rateada;
- devem ser estabelecidos os critérios e o cálculo para o rateio administrativo, de forma a demonstrar a pertinência das proporções utilizadas para a divisão de custos;
- os entes jurisdicionados devem regulamentar a matéria concernente ao rateio administrativo mediante a edição de legislação local sobre o tema.

Importante destacar que a conciliação bancária entre todas as contas destinatárias dos recursos do contrato de gestão é condição indispensável para rastreabilidade da despesa, possibilitando a verificação dos pagamentos com tais recursos.

Eventuais irregularidades constatadas na análise dos repasses poderão ensejar a reprovação de contas e balanços anuais, restituição de valores e aplicação de penalidades aos responsáveis.

INSTRUÇÕES TCESP Nº 01/2024 (redação semelhante e/ou idêntica também utilizada nas Instruções nº 02/2016 e 01/2020):

“Seção II – DOS CONTRATOS DE GESTÃO

Artigo 136 - Os órgãos da administração direta do Poder Executivo, as respectivas autarquias, fundações, consórcios públicos, empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, os Poderes Legislativo e Judiciário, o Tribunal de Contas, a Defensoria Pública e o Ministério Público Estadual deverão informar, via Sistema AUDESP – Fase V, os dados relativos aos ajustes tratados nesta Seção, e seus respectivos aditivos, na periodicidade estipulada pelo Calendário Anual de Obrigações do Sistema AUDESP.

I – Os órgãos mencionados no caput deste artigo encaminharão, para fins de cadastramento no sistema de processo eletrônico, exclusivamente por meio digital ou diretamente via web, observando a formatação prevista nas disposições atinentes ao e-TCESP divulgadas em Comunicado específico na página eletrônica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no prazo de até 5 (cinco) dias úteis do recebimento da requisição emitida pela Fiscalização, os seguintes documentos:

p) demonstrativo dos custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento, demonstrando inclusive o custo unitário de cada meta;

[...]

Seção III – DOS TERMOS DE PARCERIA

Artigo 142 - Os órgãos da administração direta do Poder Executivo, as respectivas autarquias, fundações, consórcios públicos, empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, os Poderes Legislativo e Judiciário, o Tribunal de Contas, a Defensoria Pública e o Ministério Público Estadual deverão informar, via Sistema AUDESP – Fase V, os dados relativos aos ajustes tratados nesta Seção, e seus respectivos termos aditivos, na periodicidade estipulada pelo Calendário Anual de Obrigações do Sistema AUDESP.

I – Os órgãos mencionados no caput deste artigo encaminharão, para fins de cadastramento no sistema de processo eletrônico, exclusivamente por meio digital ou diretamente via web, observando a formatação prevista nas disposições atinentes ao e-TCESP divulgadas em Comunicado específico na página eletrônica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no prazo de até 5 (cinco) dias úteis do recebimento da requisição emitida pela Fiscalização, os seguintes documentos:

o) demonstrativo dos custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento;

[...]

Seção IV – DOS TERMOS DE COLABORAÇÃO E DE FOMENTO

Artigo 149 - Os órgãos da administração direta do Poder Executivo, as respectivas autarquias, fundações, consórcios públicos, empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, os Poderes Legislativo e Judiciário, o Tribunal de Contas, a Defensoria Pública e o Ministério Público Estadual deverão informar, via Sistema AUDESP – Fase V, os dados relativos aos ajustes tratados nesta Seção, e seus respectivos aditivos, na periodicidade estipulada pelo Calendário Anual de Obrigações do Sistema AUDESP.

I – Os órgãos mencionados no caput deste artigo encaminharão, para fins de cadastramento no sistema de processo eletrônico, exclusivamente por meio digital ou diretamente via web, observando a formatação prevista nas disposições atinentes ao e-TCESP divulgadas em Comunicado específico na página eletrônica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no

prazo de até 5 (cinco) dias úteis do recebimento da requisição emitida pela Fiscalização, os seguintes documentos:

n) demonstrativo dos custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento;

[...]

Seção V – DOS CONVÊNIOS

Artigo 155 - Os órgãos da administração direta do Poder Executivo, as respectivas autarquias, fundações, consórcios públicos, empresas públicas e sociedades de economia mista e suas subsidiárias, os Poderes Legislativo e Judiciário, o Tribunal de Contas, a Defensoria Pública e o Ministério Público Estadual deverão informar, via Sistema AUDESP – Fase V, os dados relativos aos ajustes tratados nesta Seção. I – Os órgãos mencionados no caput deste artigo encaminharão, para fins de cadastramento no sistema de processo eletrônico, exclusivamente por meio digital ou diretamente via web, observando a formatação prevista nas disposições atinentes ao e-TCESP divulgadas em Comunicado específico na página eletrônica do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, no prazo de até 5 (cinco) dias úteis do recebimento da requisição emitida pela Fiscalização, os seguintes documentos:

e) demonstrativo dos custos apurados para a estipulação das metas e do orçamento;”. (repisados nos artigos 164, XV; 172, XV; 181, XIV; e, 189, V).

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

“A Organização da Sociedade Civil de Interesse Público deve apresentar ao Órgão Estatal Parceiro o seu projeto técnico e o detalhamento dos custos para sua implementação.

[...]

Situações falíveis na aplicação de recursos pelo Terceiro Setor:

[...] contratações sem maiores detalhamentos quanto ao objeto, quantidades e especificações;

[...]

Julgados

2 – PLANO DETRABALHO

[...]

PROCESSO: TC-000357/008/15

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de José Bonifácio

ASSUNTO: Prestação de Contas - Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: A Conveniada deve apresentar o Plano de Trabalho com maior detalhamento, afastando-se do nível de generalidade constatada pela Fiscalização desta Casa. Esse detalhamento é fundamental para o exame da presente prestação de contas, o controle da execução do Convênio e a verificação do cumprimento dos princípios vinculados à Administração Pública nos termos do art. 37, caput da Constituição Federal. Menções genéricas no Plano de Trabalho dificultam a avaliação e o acompanhamento da execução do ajuste, além de afetar a transparência de seus gastos.

DECISÃO: 29/05/2018 PUBLICAÇÃO: 20/06/2018

PROCESSO: TC-031073/026/15

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Cubatão

ASSUNTO: Prestação de Contas - Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: A ausência de minucioso plano de trabalho, em unidades físicas e monetárias, restringe sobremaneira o acompanhamento e a avaliação da execução dos programas com verbas públicas por todos os cidadãos e também por este Tribunal de Contas.

DECISÃO: 07/01/2019 PUBLICAÇÃO: 10/01/2019

PROCESSO: TC-010636.989.17

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Neves Paulista

ASSUNTO: Prestação de Contas - Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: Outro fator que compromete a prestação de contas em análise, é a impossibilidade da verificação da conformidade entre os recursos aplicados e os resultados alcançados, tendo em vista o Plano de Trabalho genérico apresentado pela Entidade. Não deve, este, ser um mero cumprimento de uma imposição legal, mas sim uma importante ferramenta de transparência na aplicação dos recursos públicos.

DECISÃO: 04/06/2018 PUBLICAÇÃO: 15/06/2018

PROCESSO: TC-010306.989.18

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Cerquilha

ASSUNTO: Convênio

CONCLUSÃO: A economicidade do ajuste deve ser comprovada por meio de um estudo puramente objetivo e no Plano de Trabalho devem constar dados detalhados, inclusive para que seja possível avaliar as respectivas prestações de contas.

DECISÃO: 27/11/2018 PUBLICAÇÃO: 31/01/2019

4 – ECONOMICIDADE

PROCESSO: TC-009597/026/17

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Rancharia

ASSUNTO: Prestação de Contas – Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: Um planejamento sem metas e custos individualizados prejudica a definição de um valor adequado para o ajuste, bem como a análise da execução do seu objeto, tendo em vista que ações executadas e recursos aplicados podem se apresentar insuficientes ou exacerbados, impedindo a verificação da vantagem econômica do convênio.

[...] Dessa forma, entendo que houve ofensa ao princípio da transparência, bem como ficou prejudicada a constatação da economicidade da aplicação dos recursos.

DECISÃO: 04/02/2020 PUBLICAÇÃO: 28/02/2020

PROCESSO: TC-018652.989.20

INTERESSADO: Coordenadoria de Gestão de Contratos de Serviços de Saúde – CGCSS – Secretaria Estadual da Saúde

ASSUNTO: Contrato de Gestão

CONCLUSÃO: Não há nos autos, contudo, elementos que permitam a verificação do binômio eficiência e custos, o que era incumbência dos Interessados comprovarem, a fim de que a economicidade do ajuste pudesse ser aferida. Ausente a demonstração dos custos unitários e globais de cada procedimento, atividade ou projeto, que evidenciasse o atingimento das metas descritas no plano de trabalho, além de inexistir parâmetro mínimo de comparação entre os valores pactuados com os de mercado. Ausentes, também, informações a respeito da qualidade dos serviços oferecidos à população, dos resultados alcançados, da oferta dos serviços, etc., inviabilizando, pois, qualquer ponderação que pudesse ser feita acerca da eficiência da atividade desenvolvida pela Entidade, impedindo o necessário sopesamento entre custos e qualidade. Com efeito, a Recorrente não apresentou fatos concretos, nem documentos capazes de comprovar a economicidade da avença, limitando-se a trazer argumentos genéricos, que não se mostraram aptos a reverter o decidido pela C. Câmara, conforme atestado pelos Órgãos do Tribunal. À mingua de elementos capazes de permitir a análise da economicidade do ajuste, acertada a decisão recorrida, neste ponto, obstaculizando a reforma da decisão recorrida. A economicidade dos ajustes firmados pela Administração é requisito essencial para validade dos atos, cuja ausência de sua demonstração leva à inequívoca conclusão de irregularidade do contrato.

DECISÃO: 19/05/2021 PUBLICAÇÃO: 09/07/2021

PROCESSO: TC-032072/026/15

INTERESSADO: Prefeitura Municipal de Bertoga

ASSUNTO: Prestação de Contas – Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: As planilhas apresentadas com as previsões de custo para o período não são suficientes para a aferição da economicidade na execução do ajuste, já que ausente o detalhamento dos custos efetivamente incorridos no exercício de 2014.

DECISÃO: 29/09/2021 PUBLICAÇÃO: 23/10/2021

PROCESSO: TC-009532.989.16

INTERESSADO: Coordenadoria de Gestão Orçamentária e Financeira - Secretaria de Estado da Saúde

ASSUNTO: Prestação de Contas - Repasses ao Terceiro Setor

CONCLUSÃO: É justamente o conhecimento da composição dos custos unitários e globais das atividades, atreladas à previsão de metas, que permite analisar as variações ocorridas no exercício e avaliar, sob a premissa da economicidade, se estão condizentes com os repasses

efetuados e aferir se os recursos públicos foram aplicados com economicidade, eficiência e eficácia.

DECISÃO: 11/04/2017 PUBLICAÇÃO: 22/02/2018”.

Ausência de previsão de critérios de avaliação e descontos financeiros

OI-MPC/SP nº 04.05: Concorre para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor a falta de previsão de critérios de avaliação e compensação dos resultados, devendo o ajuste prever mecanismos de descontos, abatimentos ou devolução de valores repassados, decorrentes do insuficiente atingimento das metas estabelecidas.

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. DESPESAS IMPRÓPRIAS. RATEIO DE DESPESAS COMPARTILHADAS. DESCUMPRIMENTO DE METAS. IRREGULARIDADE.

*1. O pagamento de custos administrativos está condicionado à sua previsão no instrumento contratual, além da demonstração contábil-financeira da despesa operacional na finalidade do ajuste, sob pena de caracterizar taxa de administração, cuja cobrança é vedada por este tribunal (súmula nº 41). 2. **Parte variável do custeio do contrato de gestão está atrelada ao cumprimento das metas pactuadas, cujo não atingimento conduz ao respectivo desconto de valores.** [...] Quanto às metas de atendimentos de “Urgência e Emergência” não cumpridas, apesar de esclarecido o motivo da queda do número de atendimentos, em razão do referenciamento do Hospital, a ausência do respectivo desconto contraria cláusula contratual. Nos meses de julho a dezembro de 2016 o hospital realizou apenas 53,8% dos atendimentos previstos para o período, o que ensejaria, conforme disposto no item II.2 do Anexo Técnico II, pagamento de apenas 70% do valor pactuado para o item “Urgência/Emergência”. Como a avaliação das metas é semestral, o desconto deveria ter ocorrido em janeiro de 2017.*

Não é possível acatar a argumentação de que, com a redução do número de pacientes, o Hospital se dedicou ao atendimento de casos mais graves e, portanto, mais onerosos, já que não houve qualquer formalização dessa “repactuação” e nem foi apresentado estudo técnico comprovando o suposto aumento de custos.

Assim, o valor do desconto previsto em contrato, diante da relevante redução na produção deve ser devolvido ao erário público”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-216/005/18. Rel. Conselheiro Robson Marinho, DOE 11/05/2022. Decisão mantida em sede recursal, Tribunal Pleno, TC-216/005/18, Rel. Conselheiro Antonio Roque Citadini, DOE 02/05/2024).

Ausência de previsão e insuficiente demonstração do rateio de despesas

OI-MPC/SP nº 04.06: Concorre para a irregularidade de ajuste firmado com entidade do Terceiro Setor a falta de previsão expressa do rateio de despesas administrativas no ajuste/plano de trabalho, bem como a ausência da composição dos custos globais e unitários das despesas rateadas.

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONVOCAÇÃO PÚBLICA. GERENCIAMENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO PARA EXECUÇÃO DE CONSULTAS, EXAMES E PROCEDIMENTOS DE ESPECIALIDADES. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA VANTAGEM ECONÔMICA. FALTA DE DEFINIÇÃO DE INDICADORES E PARÂMETROS PARA METAS QUALITATIVAS. CLÁUSULAS RESTRITIVAS À AMPLA PARTICIPAÇÃO. FALTA DE APROVAÇÃO DA PROPOSTA E DO AJUSTE PELO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE LIMITE COM DESPESAS DE REMUNERAÇÃO A DIRIGENTES E EMPREGADOS. TERMOS ADITIVOS. PRORROGAÇÃO DE PRAZO. SUPRESSÃO DE VALORES. REDUÇÃO DE QUANTIDADES E DE CUSTO UNITÁRIO. INSUFICIENTE DEMONSTRAÇÃO DO RATEIO DE CUSTOS INDIRETOS. DESPESAS EM DISSONÂNCIA COM O PLANO DE TRABALHO. TERMO DE RESCISÃO. IRREGULAR. MULTA.

[...] Como bem asseverado pela ATJ-Economia, o Plano de Rateio (evento 82.4 do TC-001313.989.21) apresentado não é apto a demonstrar a sistemática utilizada para esse fim e a boa ordem dos valores nele previstos, eis que referido documento apenas demonstra despesas administrativas de forma geral e relativas ao mês de abril de 2019, ou seja, posteriores à assinatura do ajuste, não se prestando para a demonstração de regularidade dos valores consignados no contrato em exame”.

(TCESP, Primeira Câmara, TC-001313.989.21-2, Rel. Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, j. 02/08/2022. Decisão mantida em sede recursal, Tribunal Pleno, TC-19003.989.22-5, Rel. Conselheiro Robson Marinho, j. 08/03/2023. Trânsito em julgado em 19/04/2023).

*“Com relação aos custos da gestão corporativa – rateio, transcrevo trecho da opinião trazida pela SDG, eis que elucidativa ao caso concreto, “As despesas pagas sob a rubrica “custos da gestão corporativa – rateio”, no valor de R\$ 914.277,89, não são indevidas, desde que corresponda à proporção das despesas indiretas pertencentes ao ajuste em tela, para tanto, **o plano de trabalho deve previamente estabelecer a composição analítica dos tipos de despesas a serem incluídas, bem como o percentual de***

participação das mesmas, levando em conta a distribuição dos custos totais da entidade conveniada e não em relação somente ao objeto do convênio, demonstrando assim o custo da administração central em parcela rateada para o contrato de gestão em tela, sob pena de configurar uma taxa de administração e não uma despesa indireta.”. A manifestação apresentada pela SDG vem ao encontro de todas as decisões deste Tribunal acerca do tema. Em síntese, valores referentes às despesas diretas e indiretas, além de devidamente previstos no plano de trabalho, devem ser comprovados mediante documentos fiscais de despesas, nos termos das Instruções deste Tribunal. A ausência implicará na condenação dos envolvidos à devolução de valores ao erário”. (grifos nossos)

(TCESP, Segunda Câmara, TC-01313.989.21-2, Rel. Conselheiro-Substituto Samy Wurman, j. 19/6/2018. Trânsito em julgado em 16/08/2018).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Lei Federal nº 12.873/2013:

Art. 56. As entidades filantrópicas e as entidades sem fins lucrativos podem repassar às suas mantenedoras recursos financeiros recebidos dos entes públicos, desde que expressamente autorizado no instrumento de transferência, observados a forma e os limites estabelecidos no instrumento de transferência e na legislação, quando houver.

Cobrança de taxa de administração e rateio de despesas sem critério

OI-MPC/SP nº 04.07: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, é causa suficiente para a irregularidade a realização de despesas com taxa de administração, de gerência ou de característica similar, bem como a realização de rateio administrativo que não atenda a critérios de rastreabilidade, clareza, proporcionalidade, economicidade e pertinência dos gastos com o objeto contratado.

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. REPASSES. TERCEIRO SETOR. TERMO DE FOMENTO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. PROJETO PEDAGÓGICO-MUSICAL. ESCLARECIMENTO DE DIVERGÊNCIA NOS VALORES REPASSADOS. COBRANÇA DE TAXA ADMINISTRATIVA. REINCIDÊNCIA EM PRESTAÇÕES DE CONTAS ANTERIORES. AFRONTA À JURISPRUDÊNCIA E À SÚMULA 41. AFASTAMENTO DA MULTA APLICADA À RESPONSÁVEL. PROVIMENTO PARCIAL.

[...] Em relação aos R\$ 24.469,94 pagos à empresa BPA Serviços Empresariais Ltda. “para prestação de serviços de gestão e

coordenação administrativa do projeto pedagógico Musicarte”, as recorrentes não ofertaram qualquer elemento hábil para descaracterizar a censura afeita à cobrança de taxa administrativa”, prática há muito condenada por este Tribunal – tanto que redundou na edição da Súmula nº 41. A bem da verdade, questão idêntica já foi objeto de reprovação – mantida em sede recursal – nas prestações de contas dos exercícios de 2014 (TC-018222.989.18) 10 e 2016 (TC-018236.989.19), a denotar que, ao contrário do quanto alegado pelas apelantes, tal sistemática não é admissível, seja em convênios, seja em termos de fomento. A este respeito, transcrevo trecho do voto proferido no já mencionado TC-018236.989.19:

Os documentos examinados ao longo da instrução registraram que parte dos recursos repassados em 2016, pelo Município de Santa Isabel à ACALEDEE, foram destinados a serviços de gestão e coordenação administrativa prestados pela empresa BPA Serviço Empresariais Ltda. (Eventos 18.2, 18.4 e 18.5 do TC-6418.989.18-2). Essa constatação ensejou a reprovação da prestação de contas dos R\$ 20.184,65 pagos a esse título, visto que o uso de verbas disponibilizadas ao terceiro setor para custeio de taxa de gerenciamento vem sendo reiteradamente reprovado pela jurisprudência desta E. Corte, além de ser vedado pela Súmula nº 41. A remuneração por tais serviços pressupõe proveito econômico que não se coaduna com a essência de tais relações de cooperação mútua que se estabelecem entre órgãos públicos e entidades de terceiro setor. Não há, portanto, porque rejeitar pagamento de taxa de administração no bojo de Convênios e aceitá-lo no âmbito dos Termos de Fomento ou Contratos de Gestão, como pretende o recorrente”.

(TCESP, Primeira Câmara, TC-018964.989.20-6, Rel. Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, j. 22/09/2020. Trânsito em julgado em 23/02/2021).

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. REPASSES AO TERCEIRO SETOR. TERMO DE PARCERIA. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IMPLEMENTAÇÃO DA FARMÁCIA POPULAR DO BRASIL. PARECER CONCLUSIVO FAVORÁVEL, SEM A RECUSA DE DESPESAS IMPRÓPRIAS. TRANSFERÊNCIAS INDEVIDAS DE VALORES DE CONTA CORRENTE ESPECÍFICA PARA OUTRAS CONTAS BANCÁRIAS. COBRANÇA DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. DESPESAS INDIRETAS, NÃO CONTEMPLADAS NO PLANO DE TRABALHO. AFASTAMENTO DO ART. 33, DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 709/93, DAS RAZÕES DE DECIDIR. NÃO PROVIMENTO.

[...] Ainda que o parecer conclusivo tenha sido favorável à prestação de contas, verifico que os dispêndios não condizem com a finalidade pactuada.

3.4. A cobrança de taxa de administração também se afigurou indevida, descaracterizando a parceria. Tratando-se de regime de cooperação, não poderia ter havido ganhos econômicos por parte da Entidade, configurando, assim, prestação de serviços contratuais. Nesse sentido é o enunciado da Súmula nº 41, deste Tribunal, in verbis: “Nos repasses de recursos a entidades do terceiro setor não se admite taxa de administração, de gerência ou de característica similar”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-001317/007/12, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, j. 09/02/2021. Trânsito em julgado em 04/10/2021).

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. DESPESAS IMPRÓPRIAS. IRREGULAR. Em repasses públicos a entidades do terceiro setor, não é admissível cobrança de taxa de administração, de gerência ou de característica similar, conforme sumulado por este tribunal (súmula nº 41).

[...] A cobrança de custos indiretos, sem a demonstração da pertinência dos gastos com o objeto contratado, é vedada, conforme entendimento jurisprudencial desta Corte”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-008244/026/19, Rel. Conselheiro Robson Marinho, j. 14/09/2021. Trânsito em julgado em 22/05/2023).

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CONTRATO DE GESTÃO CELEBRADO ENTRE A PREFEITURA MUNICIPAL DE BARUERI E A PRÓ-SAÚDE ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E HOSPITALAR, OBJETIVANDO O GERENCIAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E EXECUÇÃO DAS AÇÕES DE SERVIÇOS DE SAÚDE, EM REGIME DE 24 HORAS/DIA NO PRONTO SOCORRO DE ENGENHO NOVO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, CANCELANDO-SE A CONDENAÇÃO DA ENTIDADE À DEVOLUÇÃO DO VALOR DE R\$ 975.696,00 A TÍTULO DE RATEIO DE DESPESAS, REFERENTE AO EXERCÍCIO DE 2015, POSTO QUE NÃO FORA EFETIVAMENTE REPASSADO À PRÓ-SAÚDE, MANTENDO-SE, OS DEMAIS TERMOS DA R. DECISÃO COMBATIDA.

[...] Além disso, é preciso, também, que a Entidade demonstre linearmente a relação entre os valores rateados e os custos indiretos, com a discriminação por tipo de despesa e valor utilizado de cada parceiro, de modo a aferir com certeza necessária se as despesas guardam relação com o parceiro público e com o objeto do ajuste, especificando o número da parceria e o órgão público a que se refere, constituindo-se, assim, em elementos essenciais para a vinculação e comprovação dos dispêndios realizados.

Neste caso, verifica-se que não restou demonstrada a relação entre os valores rateados e os custos indiretos, impossibilitando se aferir quais despesas que, de fato, incorreram exclusivamente no Contrato de Gestão firmado com o Município de Barueri e com os outros tantos hospitais gerenciados pela respectiva Entidade, em outros Municípios.

[...] Não obstante, permanece a irregularidade constatada na metodologia de rateio apresentada pela Pró-Saúde e reconhecida pela Prefeitura de Barueri, porquanto não restou demonstrado de forma linear a relação entre os valores rateados e os custos indiretos, impossibilitando se aferir quais despesas que, de fato, incorreram exclusivamente no Contrato de Gestão firmado”.

(TCESP, Pleno, TC-008244/026/19, Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, j. 18/09/2019. Trânsito em julgado em 09/10/2020).

São consideradas impróprias as despesas administrativas realizadas em forma de rateio pelas entidades contratadas ou em parceria com o Poder Público quando não vinculadas à execução do objeto, ou seja, despesas indiretas compartilhadas entre a sede da entidade e as unidades por ela geridas, se não previstas no plano de trabalho e na formalização da parceria.

No campo dos serviços de saúde, em âmbito estadual, há vedação para rateio de algumas despesas, como pagamentos de honorários e serviços de assessoria e consultoria jurídica, tidas como indevidas em casos de existência de profissionais da área jurídica no quadro de funcionários da entidade parceira e/ou se existente contrato de prestação de serviços advocatícios para a mesma finalidade:

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. APLICAÇÃO DA MAIOR PARCELA DOS REPASSES NA FINALIDADE PACTUADA. REGULARIDADE. DIVISIBILIDADE DE CUSTOS. RATEIO ADMINISTRATIVO. DESPESAS ESTRANHAS AO OBJETO. SALÁRIOS MAIORES QUE OS PRATICADOS NO MERCADO. PAGAMENTO DE BENEFÍCIOS NÃO PREVISTOS NO PLANO. IRREGULARIDADE. CONDENAÇÃO DA ENTIDADE À DEVOLUÇÃO DAS IMPORTÂNCIAS IMPUGNADAS.

Quanto ao tema das *despesas indiretas*, convém destacar que este Tribunal tem decidido, em diversos julgados, que *não há irregularidade no rateio proporcional de despesas pela entidade, desde que obedecidos determinados requisitos objetivos, quais sejam: a) previsão detalhada no plano de trabalho e demonstração linear da relação entre os valores rateados e os custos indiretos, no intuito de se aferir, com a certeza necessária, se as despesas guardam relação com o parceiro público e o objeto do ajuste; b) comprovação dos desembolsos mediante documentos fiscais de despesas, nos termos das Instruções desta Corte, cuja ausência implicará a condenação dos envolvidos à devolução de valores ao erário”.*

(TCESP, 2ª Câmara, TC-011459.989.21-6, decisão de 20/08/2024, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, j. 09/09/2024). (grifos nossos)

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. SAÚDE. PRESTAÇÃO DE CONTAS. COMPROVADA APLICAÇÃO DOS RECURSOS NA FINALIDADE PACTUADA. DESPESAS INDIRETAS PARA PAGAMENTO DE

SERVIÇOS DE CONTABILIDADE E DE ADVOCACIA PREVISTAS NO PLANO DE TRABALHO E RELACIONADAS À CONSECUÇÃO DO OBJETO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO.

3.2 Fundamentou o juízo de reprovação a realização de despesas indiretas, as quais foram glosadas pela Prefeitura Municipal de Apiaí. Depreende-se dos autos de prestação de contas do exercício de 2016, concernente ao Convênio nº 03/2014 em questão, que a Fiscalização ao instruir o respectivo processo, também, assinalou falha atinente ao pagamento de despesas indiretas.

Muito embora referido apontamento tenha motivado o juízo de irregularidade daquela matéria em primeira instância, a realização de despesas administrativas para pagamento de serviços de contabilidade e de advocacia, dentre outras, no âmbito do convênio foi considerada regular consoante r. decisão proferida em sede recursal por esta C. Primeira Câmara, na Sessão de 01-06-21, sob minha relatoria, cujo excerto de interesse permito-me transcrever (TC-005878.989.21-9):

Tais serviços, além de demandarem um conhecimento técnico estranho à expertise da entidade, estão previstos no Plano de Trabalho aprovado pela municipalidade, sendo o valor gasto inferior àquele constante em referido documento. Adicionalmente, há que se levar em conta o argumento dos recorrentes, no sentido de que se houvesse qualquer irregularidade em tais despesas, “a própria sentença daria conta de identificar os gastos impróprios, assim como fatalmente ocorria em casos de reprovação da denominada ‘taxa de administração’”, o que não se verifica no caso concreto’.

3.3 **No caso concreto, a despeito da r. decisão guerreada ter considerado irregular o montante de R\$ 101.844,72, as despesas administrativas e com o pagamento de serviços de contabilidade e de advocacia foram previstas no termo de convênio, em sua cláusula segunda:**

São obrigações do Conveniente:

I – Repassar mensalmente, até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente os valores para pagamentos de funcionários, encargos trabalhistas, previdenciários, correspondente a folha de pagamento, demais encargos e outras despesas apresentadas pela CONVENIADA para a execução do objeto do convênio, tais como **despesas administrativas, despesas com a contratação de serviços contábeis**, elaboração de folha de pagamento, despesas com a prestação de contas, eventuais **despesas com honorários advocatícios, assessoramento jurídico**, custas judiciais, exames médicos admissionais [...].

Impende destacar que os aludidos gastos não foram impugnados pela Fiscalização em virtude da ausência de comprovação das despesas realizadas ou, ainda, em razão de divergência dos valores pagos em relação aos fixados no plano de trabalho, mas, sim, porque caracterizariam a deficiência técnica da Conveniada em executar o objeto pactuado, uma vez que “ao habilitar-se à execução das atividades previstas no Convênio, a entidade Conveniada deveria possuir capacidade técnica para executar o objeto em sua integralidade, abarcando o gerenciamento e processamento da folha de pagamento dos funcionários contratados, encargos sociais, entre outros”.

3.4 **Sendo assim, tendo em vista que, no caso em apreço, as despesas com o pagamento de serviços de contabilidade, de**

advocacia e oriundas de tarifas bancárias restaram comprovadas e foram realizadas para a consecução do objeto pactuado, conforme previsto no termo de convênio e no plano de trabalho, considero que o montante aplicado de R\$ 101.844,72, também, possa ser julgado regular, em consonância com o precedente citado e em prestígio ao princípio da segurança jurídica”.

(TCESP, TC-026094.989.19-1, Rel. Aud. Josué Romero, j. 21/01/2022, revertida em sede de recurso ordinário, 1ª Câmara, TC-01562.989.22-8, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, j. 10/05/2022. Trânsito em julgado em 18/05/2022). (grifos nossos)

Fundamento Jurídico e outras considerações:

SÚMULA Nº 41 do TCESP:

Nos repasses de recursos a entidades do terceiro setor não se admite taxa de administração, de gerência ou de característica similar.

Art. 1º, 2º, 3º e 5º da Resolução SS - 107, de 8-11-2019:

Artigo 1º - Fica vedada, às entidades qualificadas como organizações sociais da área da saúde, a retenção ou cobrança de valores a título de taxas de administração ou semelhantes dos repasses financeiros devidos em função da execução de contratos de gestão firmados no âmbito da Pasta, sejam aqueles destinados ao custeio ou a investimentos.

Parágrafo Único - A proibição incide também sobre os repasses efetuados para entidades parceiras em razão de convênios celebrados, por intermédio da Pasta, com as demais pessoas jurídicas, de direito público ou privado, inclusive fundações e entidades intervenientes.

Artigo 2º - Na hipótese de concentração, pela entidade gerenciadora, de parte das despesas em suporte técnico direto à administração da unidade estadual, vinculado ao instrumento firmado, será admitido o ressarcimento por rateio, para cada contrato ou convênio, de forma proporcional.

Artigo 3º - As despesas efetuadas pelas organizações sociais da área da saúde contratadas e pelas entidades conveniadas, relacionadas às atividades executadas na sede das Entidades e que sejam passíveis de ressarcimento por rateio deverão atender aos critérios da rastreabilidade, clareza, proporcionalidade e economia.

Artigo 5º - Reconhecidas as premissas, notadamente a indispensabilidade da despesa para o alcance da parceria, sendo usual e inerente à atividade da unidade estadual gerenciada, é vedado o rateio, dentre outros, dos seguintes itens de despesa relacionados com:

I - Manutenção da estrutura física da entidade gerenciadora;

II - Serviços médicos prestados no âmbito da Entidade gerenciadora, exceto serviços de medicina ocupacional;

III - Publicidade da entidade gerenciadora;

IV - Viagens, alimentação, transporte, diárias e vestuário de funcionários da entidade gerenciadora;

V - Renovação de certificados da entidade gerenciadora;

VI - Contratos ou despesas relacionadas a empresas de transporte, táxi ou de entregas, inclusive motoboy;

VII - Locação, manutenção, combustível e estacionamento de automóveis da entidade gerenciadora ou de terceiros;

VIII - Consultoria para prospecção de negócios;

IX - Construção civil;

X - Aquisição de mobiliário;

XI - Treinamentos, cursos e bolsas de estudos de funcionários da entidade gerenciadora ou de terceiros;

XII - Brindes, eventos e confraternizações;

XIII - Depreciação de bens imóveis, móveis e equipamentos;

XIV - Aluguel da sede da entidade gerenciadora ou de qualquer outro imóvel;

XV – Anuidades, doações e contribuições para instituições e/ou entidades de classe (OAB, CRC, Cremesp, COREM, entidade representativa das Organizações Sociais de Saúde e outros); XVI - Juros e multas fiscais e administrativas;
XVII - Condenações judiciais;
XVIII – Consultoria e emissão de laudos e pareceres técnicos.
Parágrafo Único - Despesas relacionadas com honorários e serviços jurídicos serão reembolsadas desde que a unidade estadual gerenciada não disponha de profissionais ou contratos para a mesma finalidade.

Quarteirização de serviços

OI-MPC/SP nº 04.08: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a delegação de atividades, no todo ou em parte, a pessoa jurídica que não firmou ajuste com o poder público, prática comumente denominada “quarteirização”, caracterizando mera intermediação de mão de obra e possível incapacidade da entidade efetivamente contratada para a execução dos serviços pactuados.

“Segundo ponto importante a ser discutido é a em relação à quarteirização dos serviços de saúde.

A quarteirização é uma prática em que uma empresa, já executando um serviço de forma terceirizada, contrata outra empresa para executar uma determinada atividade, o que não é permitido nos contratos de gestão. Em outras palavras, a organização social que firmou o ajuste com o poder público deve ser a responsável direta pela execução das atividades previstas no contrato.

A Lei nº 9.637/98, que instituiu o Programa Nacional de Publicização, estabelece que as organizações sociais devem ter capacidade técnica e operacional para executar as atividades previstas no contrato de gestão, sem a necessidade de quarteirização.

[...]

O panorama do tema é tormentoso, sendo objeto de Comissão Parlamentar de Inquérito, na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, para investigar a quarteirização nos serviços públicos de saúde, cujo relatório final foi publicado no DOE de 19/02/2021, e que concluiu pela necessidade de uma legislação que defina, qualitativa e quantitativamente os limites de quarteirização.

Este Tribunal tem condenado a prática quando é verificado que a organização social quarteiriza grande parte da sua atividade-fim, sendo mera intermediadora, burlando a regra constitucional do concurso público”.

(TC-019242.989.21-8, Conselheiro Substituto-Auditor Antônio Carlos Santos, DOE de 17/04/2023, trânsito em julgado em 10/05/2023)

“A quarterização da atividade-fim configura falta de capacidade técnica da Organização Social contratada em executar os serviços pactuados, uma vez que não detém pessoal especializado em sua estrutura organizacional, dependendo, assim, de profissionais alheios ao ajuste. Assim é o entendimento deste Tribunal, conforme transcrito a seguir: Em caso análogo, essa Corte tem considerado que esse procedimento caracteriza a quarterização de serviços públicos. Tal ato demonstra que a entidade beneficiária não possui pessoal (profissionais da saúde) para executar o objeto dos recursos repassados, dependendo para tanto de profissionais alheios ao ajuste. A quarterização das atividades revela ausência de capacidade da beneficiária para executar o ajuste e indício de antieconomicidade”.

(TC024234.989.18-4. Sessão da Segunda Câmara em 04/02/2020, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho)

“Essa terceirização realizada pela Organização Social, denominada quarterização, é considerada irregular, uma vez que tal prática possibilita que empresas privadas e com fins lucrativos pactuem, ainda que indiretamente, com o Poder Público, sem observar o devido processo licitatório preconizado pela Constituição Federal em seu artigo 37, inciso XXI. Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte de Contas: Por derradeiro, apesar de o Município conveniente garantir que médicos cooperados atenderam às lides conveniadas na condição de profissionais autônomos, ficou assentado, literalmente, que a prestação de serviços seria realizada através de outra entidade, denominada Cooperativa Médica Nacional, deixando patente a terceirização ou, ainda, a quarterização das atividades. Ficou evidente que a Irmandade não tinha condições de, por si só, realizar os serviços pactuados, dependendo de profissionais alheios ao ajuste. Mister comentar que avenças de tal natureza têm sido alvo de acurada atenção desta Corte, em especial no que tange à possibilidade de entidades do terceiro setor serem usadas como porta de entrada para a iniciativa privada pactuar com a Administração sem submeter-se a processo de seleção. Comumente chamada de terceirização de serviços ou subcontratação, tal manobra coloca a organização não lucrativa na linha de frente da avença, legalmente suportada por estatutos e certificações exigíveis, mas permite que terceiro exerça as lides conveniadas, sendo remunerado pela prestação de serviços e, talvez, burlando a disputa com outras entidades”.

(TC-000180/008/12. Sessão da Primeira Câmara em 05/05/2015, Rel. Substituta de Conselheiro Silvia Monteiro)

“Se a OSCIP firma contrato de gestão para execução dos serviços de saúde do hospital, objeto do Termo de Parceria, e “quarteriza” a atividade-fim, entregando, a empresa que visa ao lucro, tanto a gestão quanto a contratação de pessoal, estará a cometer uma série de irregularidades, de ordem principiológica e legal.

Com maior gravidade, age sem legitimidade a Administração Pública ao admitir que haja contratação de serviços de natureza pública por interposta pessoa, em desobediência ao dever de licitar, e ao desamparo da transparência e da economicidade que devem pautar as relações com terceiros”.

(TCESP, 1ª Câmara, TC-35223/026/10, Rel. Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho, j. 17.09.2013)

Fundamento Jurídico e/ou outras considerações:

Art. 37, II e XXI, c/c art. 199, §1º, CF/88

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º 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.

Art. 5º c/c art. 122 e art. 184 da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Art. 122. Na execução do contrato e sem prejuízo das responsabilidades contratuais e legais, o contratado poderá subcontratar partes da obra, do serviço ou do fornecimento até o limite autorizado, em cada caso, pela Administração.

§ 1º O contratado apresentará à Administração documentação que comprove a capacidade técnica do subcontratado, que será avaliada e juntada aos autos do processo correspondente.

§ 2º Regulamento ou edital de licitação poderão vedar, restringir ou estabelecer condições para a subcontratação.

§ 3º Será vedada a subcontratação de pessoa física ou jurídica, se aquela ou os dirigentes desta mantiverem vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou se deles forem cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral, ou por afinidade, até o terceiro grau, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação.

Art. 184. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber e na ausência de norma específica, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração Pública, na forma estabelecida em regulamento do Poder Executivo federal.

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

Não se pode perder de vista, também, é que este terceiro estará substituindo o Estado no desenvolvimento da atividade, e isso necessariamente deve resultar numa execução igual ou melhor do que a que se faria utilizando os meios diretos da Administração.

Em resumo, são estas as condições que possibilitam comprovar se há vantagem nos repasses públicos às entidades do terceiro setor:

- O acesso aos recursos públicos deve ser restrito apenas às entidades que preencham as condições necessárias, avaliáveis precedentemente à aprovação dos ajustes e aferíveis por sua legalidade e pelos resultados previamente comparados, entre aqueles alcançados pela gestão governamental (execução direta) e os já obtidos pela entidade beneficiária;

CPI do Terceiro Setor - ALESP

Vamos deixar claro que a quarteirização, ou terceirização para quem prefere, é sim permitida. Inclusive, recentemente o assunto terceirização da atividade fim foi objeto de recente debate na Suprema Corte que decidiu por sua legalidade. Não se pretende, portanto, com os apontamentos aqui lançados impedir a celebração desses ajustes, mas garantir que sejam tratados com a lisura e transparência que o caso requer, pois são custeados com recursos públicos e destinados a uma área sensível como a saúde pública, onde a demanda por serviços é crescente e o financiamento cada vez mais escasso. Além disso, não se pode olvidar que a terceirização da atividade fim foi permitida pelo STF sob a ótica da legislação trabalhista. Isso não quer dizer que ela seja obrigatória, ou que o ente público não possa delimitá-la. Nesse sentido, pode e deve o poder contratante evitar a desnaturação completa do instituto de parceria, conformado numa relação que pressupõe o atendimento dos critérios de qualificação. A aceitação de uma subcontratação total, por exemplo, seria contraditória com a exigência de uma qualificação assentada em critérios pessoais. Com efeito, a subcontratação em excesso descaracteriza a relação primordial na parceria, especialmente a qualificação de uma entidade e seu corpo. Um excesso de subcontratações representaria a inexistência relativa da entidade e, por conseguinte, a burla dos critérios de qualificação e a finalidade da contratação no modelo de OS, e não de concessão. A natureza do contrato de parceria permite exigir, a princípio, por parte do parceiro público, critérios mínimos para qualificação, especialmente no tocante a quem efetivamente prestará os serviços. A limitação de subcontratação de atividades-meio ou de atividades-fim depende, assim, da vontade política do ente público. A fim de se manter um equilíbrio, portanto, recomenda-se: a) a vedação expressa de contratação ou subcontratação de serviços administrativos, tais como consultoria com ou sem produto determinado, comunicação, gerenciamento de saúde (art. 8º-B, III do projeto apresentado); b) limitação de subcontratação de empregados em 50% do valor do contrato de gestão (art. 6º, §17, do projeto apresentado); c) indicação ao Poder Executivo estadual da proposta para adoção de seu conteúdo mediante decreto. d) expedição de ofício aos Municípios do Estado de São Paulo recomendando a proposta. e) indicação da proposta à Presidência da República, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal, para adotá-la, no que couber, em âmbito federal, ou em âmbito nacional.

Inobservância aos regulamentos próprios

OI-MPC/SP nº 04.09: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a ausência de comprovação de que a beneficiária possui, divulga e cumpre os termos dos regulamentos próprios de compras e de contratação de pessoal, elaborados em sintonia com os princípios do artigo 37 da Constituição Federal.

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS. TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. DIRIGENTE DA BENEFICIÁRIA. SERVIDORA OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO NO ÓRGÃO CONCESSOR. CONFLITO DE INTERESSES. PRINCÍPIO DA MORALIDADE DESATENDIDO. CONTRATAÇÃO DE PRESTADORAS DE SERVIÇOS MÉDICOS. EMPRESAS PERTENCENTES A PARENTE DO PREFEITO. PROCESSO SELETIVO NÃO REALIZADO. INOBSERVÂNCIA AO REGULAMENTO DE COMPRAS. CERTIDÕES COMPROBATÓRIAS DE REGULARIDADE JUNTO AO INSS E AO FGTS NÃO APRESENTADAS. AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE CONTAS POR PARTE DO CONSELHO FISCAL DA ENTIDADE. IRREGULARIDADE.

1. Representa conflito de interesses o fato de a dirigente da beneficiária ocupar cargo em comissão no Órgão Concessor (TC020220/026/09).

2. A existência de vínculos entre parentes do Chefe do Poder Executivo e empresas contratadas por entidade conveniada, somada à ausência de processo de seleção, fere o princípio da Moralidade.

[...] Conforme bem destacado pelo d. Ministério Público de Contas, se a Prefeitura Municipal de Angatuba não possui legitimidade para questionar a eleição para a Provedoria da Irmandade da Santa Casa, o mesmo não se pode dizer sobre a nomeação ou exoneração dos cargos em comissão.

Ganha proporção tal irregularidade quando combinada com o fato de que foram assinados seis contratos de serviços médicos entre a Santa Casa e empresa pertencente a parente por afinidade em 3º grau do Prefeito Municipal sem a formalização de processo seletivo de contratação, em desatendimento ao Regulamento de Compras da própria entidade.

Considerando que a duração estipulada nesses instrumentos foi de um ano, não merecem prosperar as alegações de que seguir o Regulamento interno prejudicaria o andamento dos serviços de urgências e/ou emergências, já que há considerável número de contratos feitos nessas condições (44 ao todo) e seus prazos de vigência demonstram que tais serviços representam necessidades corriqueiras da instituição e não apenas eventuais situações inusitadas.

Destaco, ainda, que mesmo na hipótese não caracterizada nos presentes autos de serviços de urgência / emergência, diversas instituições que atuam em parceria com o Poder Público contemplam em seus Regulamentos de Compras procedimentos a serem adotados em casos dessa natureza, criando rotinas mínimas a serem seguidas”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-000062/016/16, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, j. 30/07/2019. Trânsito em julgado em 05/09/2019).

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS. ECONOMICIDADE. CONTRATAÇÕES DA ENTIDADE. PROVIMENTO PARCIAL.

1. Na prestação de contas a economicidade é avaliada sob ótica interna e restrita, observando-se os custos para a execução do ajuste

e a compatibilidade com os parâmetros estabelecidos na celebração da parceria.

2. Conforme julgamento da ADI 1923/DF pelo Supremo Tribunal Federal, as Organizações Sociais não se submetem ao regramento legal de licitações, mas, submissas aos princípios administrativos, devem observar regulamento próprio e simplificado para suas contratações.

[...] Mesmo com a superação desses pontos, permanece a irregularidade sobre a contratação para serviços de assessoria de imprensa realizada pela entidade através do processo de seleção deflagrado com o edital nº 004/2012.

Inexiste para as organizações sociais a obrigação de observância à disciplina licitatória geral ou de realizar todas as suas contratações com base exclusivamente no menor preço, mas permanece a necessidade de observância aos princípios da administração pública, garantidos, em especial, pela edição e pelo cumprimento de regulamento simplificado para as suas contratações.

Nesse sentido foi o julgamento da ADI nº 1923/DF pelo Supremo Tribunal Federal.

O regulamento da Organização estabelece, em seu artigo 13, os critérios a serem considerados para a contratação de serviços, determinando que o edital indique o peso de cada um dos pontos ali previstos.

O edital, apesar de ter previsto os parâmetros para seleção, não atribuiu pontuação a ser considerada no julgamento e classificação, como se observa pelo item 5, prejudicando a transparência e atribuindo subjetivismo para a seleção.

Inexistindo clareza quanto à classificação das possíveis prestadoras de serviço (fl. 92 do Anexo), o que se observou foi a seleção da empresa, que não ofertou o menor preço, sob justificativas dissonantes do edital e do regulamento [...].

Nesse cenário, a contratação foi incompatível com os princípios administrativos, tais como a isonomia e a impessoalidade, consagrados no artigo 13, § 3º do regulamento da Organização Social, e a publicidade, estando evidenciada a sua irregularidade”.

(TCESP, Tribunal Pleno, TC-014006/026/13, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, j. 18/09/2019. Trânsito em julgado em 23/10/2019).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Art. 37, caput, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

Excerto da ementa da ADI 1923/DF:

“15. As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da

impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos”

(STF, Tribunal Pleno, ADI 1923/DF, Rel. Min. Ayres Britto, Redator do Acórdão Min. Luiz Fux, j. 16/04/2015).

Art. 4º, inciso VIII, c/c/ art. 17 da Lei Federal nº 9.637, de 15 de maio de 1998:

Art. 4º Para os fins de atendimento dos requisitos de qualificação, devem ser atribuições privativas do Conselho de Administração, dentre outras: [...]

VIII - aprovar por maioria, no mínimo, de dois terços de seus membros, o regulamento próprio contendo os procedimentos que deve adotar para a contratação de obras, serviços, compras e alienações e o plano de cargos, salários e benefícios dos empregados da entidade;
[...]

Art. 17. A organização social fará publicar, no prazo máximo de noventa dias contado da assinatura do contrato de gestão, regulamento próprio contendo os procedimentos que adotará para a contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do Poder Público.

Art. 14 da Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1999:

Art. 14. A organização parceira fará publicar, no prazo máximo de trinta dias, contado da assinatura do Termo de Parceria, regulamento próprio contendo os procedimentos que adotará para a contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do Poder Público, observados os princípios estabelecidos no inciso I do art. 4º desta Lei.

Art. 4º, inciso VII, c/c/ art. 19 da Lei Complementar Estadual nº 846, de 04 de junho de 1998:

Artigo 4º - Para os fins de atendimento dos requisitos de qualificação, devem ser incluídas entre as atribuições privativas do Conselho de Administração: [...]

VII - aprovar por maioria, no mínimo, de 2/3 (dois terços) de seus membros, o regulamento próprio contendo os procedimentos que deve adotar para a contratação de obras e serviços, bem como para compras e alienações, e o plano de cargos, salários e benefícios dos empregados da entidade;

[...]

Artigo 19 - A organização social fará publicar na imprensa e no Diário Oficial do Estado, no prazo máximo de 90 (noventa) dias contados da assinatura do contrato de gestão, regulamento próprio contendo os procedimentos que adotará para a contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do Poder Público.

Instruções nº 01/2016 TCESP:

Artigo 17 – Para fins de fiscalização e acompanhamento das atividades anualmente desenvolvidas pelas organizações sociais, os órgãos e entidades públicos mencionados no artigo 15, remeterão a este Tribunal, até 30 (trinta) de junho do exercício financeiro seguinte à transferência dos recursos, os seguintes documentos: [...]

XXIV – declaração de que as contratações e aquisições/compras da Organização Social com terceiros, fazendo uso de verbas públicas, foram precedidas de regras previamente fixadas em regulamento próprio, com critérios impessoais e objetivos e em observância aos demais princípios do artigo 37, caput, da Constituição Federal;

XXV - declaração de que os procedimentos de seleção de pessoal da Organização Social, devidamente previstos em regulamento próprio, contendo plano de cargos dos empregados, obedeceram a critérios impessoais e objetivos e demais princípios do artigo 37, caput, da Constituição Federal; [...]

Artigo 49 – Para fins de fiscalização e acompanhamento dos ajustes selecionados, os órgãos e entidades públicos mencionadas no artigo 45, remeterão a este Tribunal até 30 (trinta) de junho do exercício financeiro seguinte à transferência dos recursos, os seguintes documentos: [...]

XXIII – declaração atualizada de que as contratações e aquisições/compras da Organização Social com terceiros fazendo uso de verbas públicas, foram precedidas de regras previamente

fixadas em regulamento próprio, com critérios impessoais e objetivos e em observância aos demais princípios do artigo 37, caput, da Constituição Federal;

XXIV - declaração atualizada de que os procedimentos de seleção de pessoal da Organização Social, devidamente previstos em regulamento próprio, contendo plano de cargos dos empregados, obedeceram a critérios impessoais e objetivos e em observância aos demais princípios do artigo 37, caput, da Constituição Federal; [...]

Manual do Terceiro Setor (2022):

6.6.4.1 Escolha da OS e verificação do regular funcionamento [...]

e. Regulamento de Compras e Contratações

A entidade gerenciadora (OS) fará publicar, no prazo máximo de noventa dias contado da assinatura do Contrato de Gestão, regulamento próprio contendo os procedimentos que adotará para a contratação de obras e serviços, bem como para compras com emprego de recursos provenientes do Poder Público, que deve observar claramente os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade.

Esses princípios se consubstanciam por procedimentos abertos e acessíveis ao público, com ampla divulgação e participação de diversos fornecedores interessados. Quanto maior a abertura e transparência dos procedimentos de compras e contratações, mais simples e fácil é para a entidade gerenciadora (OS) comprovar, em qualquer situação, sua adesão aos princípios constitucionais.

Para que se caracterize a aplicação adequada dos princípios constitucionais, o regulamento, derivado dos Estatutos, deve prever que a entidade não mantenha nenhum tipo de relacionamento comercial ou profissional (contratar serviços, fazer aquisições, contratar funcionários etc.) com pessoas físicas e jurídicas que se relacionem com dirigentes que detenham poder decisório.

Comunicado SDG nº 16/2018:

“O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, considerando as diretrizes das Leis reguladoras da Transparência e do Acesso à Informação e as disposições das Instruções Consolidadas do Tribunal, COMUNICA aos órgãos públicos estaduais e municipais que adotem providências no sentido de que as entidades do terceiro setor (OS, OSCIPS, OSCS) destinatárias de recursos públicos cumpram os dispositivos legais relativos à transparência de seus atos consistentes na divulgação pela via eletrônica de todas as informações sobre suas atividades e resultados, dentre outros o estatuto social atualizado; termos de ajustes; planos de trabalho; relação nominal dos dirigentes, valores repassados; lista de prestadores de serviços (pessoas físicas e jurídicas) e os respectivos valores pagos; remuneração individualizada dos dirigentes e empregados com os respectivos nomes, cargos ou funções; balanços e demonstrações contábeis e os relatórios físico-financeiros de acompanhamentos, regulamento de compras e de contratação de pessoal.

A verificação da implementação de tais medidas será incluída nas ações da fiscalização, cujo descumprimento poderá ensejar a adoção de medidas previstas em Lei.”

Comunicado SDG nº 19/2018:

“O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, COMUNICA às Secretarias de Estado, às Prefeituras dos Municípios e aos demais órgãos públicos responsáveis por repasses públicos a Organizações Sociais, Organizações Sociais de Interesse Público, Organizações da Sociedade Civil e entidades que possam ser identificadas como do Terceiro Setor, que é de sua responsabilidade exigir a demonstração e identificação dos gastos custeados com os recursos públicos que foram repassados, devendo esse detalhamento constar dos “Portais de Transparência” dos órgãos concessionários e bem assim daqueles pertencentes às entidades beneficiárias.”

Comunicado SDG nº 49/2020:

“O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO COMUNICA aos órgãos públicos estaduais e municipais responsáveis por repasses públicos a Organizações Sociais, Organizações Sociais de Interesse Público, Organizações da Sociedade Civil e entidades que

possam ser identificadas como do Terceiro Setor, que é de sua responsabilidade exigir a demonstração e identificação detalhada e atualizada dos gastos custeados com os recursos públicos que foram repassados, cujo detalhamento deve ser divulgado nos “Portais de Transparência” dos órgãos concessionários e bem assim daqueles pertencentes às entidades beneficiárias.

A Fiscalização tem constatado de forma reiterada o desatendimento à legislação de transparência e às determinações proferidas em decisões deste Tribunal, tais como a ausência da relação de contratações, prestadores de serviços e a remuneração individualizada dos dirigentes e empregados custeados com recursos públicos, em desconformidade às orientações traçadas nos Comunicados SDG nºs 16 e 19, ambos de 2018, que cuidaram do conteúdo da divulgação e da responsabilidade pelo seu cumprimento.

Os Comunicados podem ser consultados na página deste Tribunal na Seção de Comunicados. Desta forma, cumpre aos órgãos públicos repassadores dar imediato e integral cumprimento a legislação de transparência social, exigindo o seu cumprimento das entidades civis, cuja omissão, além de ser objeto de severo apontamento nas Contas Anuais do Órgão Repassador, poderá ocasionar o encaminhamento ao Ministério Público Estadual e outras providências que os eminentes Conselheiros, na condição de relatores, houverem por bem determinar.”.

Ausência de pesquisa de preços

OI-MPC/SP nº 04.10: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a aquisição de bens e a contratação de serviços pela beneficiária sem prévia pesquisa de preços ou demonstração verossímil de que a escolha recaiu sobre a proposta mais vantajosa ao interesse público.

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. DESPESAS INDEVIDAS. NÃO COMPROVADA A REALIZAÇÃO DE PESQUISAS DE VALORES. SOBREPREÇO. INOBSERVÂNCIA AO REGULAMENTO DE COMPRAS DA ENTIDADE. PARCIALMENTE IRRREGULAR. COMUNICAÇÃO AO PODER LEGISLATIVO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. SUSPENSÃO DE NOVOS RECEBIMENTOS.

[...] É mister consignar que, embora a quantia objetivamente apontada represente parcela de pouca expressividade quando comparada com o valor total examinado nestes autos, não se pode perder de vista que a Entidade não comprovou a realização de pesquisas de preços em aquisições cuja somatória atinge a cifra de R\$ 1.042.594,93, se considerados todos os Contratos de Gestão firmados com a Administração Municipal.

Como esta E. Segunda Câmara já se posicionou nos autos do TC-017421.989.19-5, Processo mencionado alhures, não há como não reconhecer a gravidade da ocorrência, porquanto competia à Associação Movimento Educacional cumprir as disposições fixadas em seu Regulamento de Compras e Contratações, notadamente no que atine à seleção de empresas idôneas e à realização de cotações junto a pelo menos 3 (três) fornecedores, a fim de garantir a escolha da proposta mais vantajosa.”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-010931.989.20-6, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, j. 27/06/2023. Trânsito em julgado em 04/08/2023).

“EMENTA: RELATÓRIO DE ATIVIDADES INCOMPLETO. PRECÁRIOS RELATÓRIOS DA COMISSÃO DE AVALIAÇÃO E PARECER CONCLUSIVO. INCONGRUÊNCIAS FINANCEIRAS NÃO ESCLARECIDAS. DESPESAS DECLARADAS EM VALOR SUPERIOR AO DE REPASSES RECEBIDOS SEM JUSTIFICATIVA E ESPECIFICAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO DOS DISPÊNDIOS AGRUPADOS EM CATEGORIAS. SUBCONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA, POR MEIO DE PESSOA JURÍDICA, SEM PESQUISA DE PREÇO. DESPESAS SEM COMPROVAÇÃO. DISPÊNDIOS ANTERIORES À VIGÊNCIA DO CONTRATO. RESTITUIÇÃO. IRREGULARIDADE.

[...] Constatou, ainda, a diligente equipe de inspeção, a ocorrência de subcontratação de mão de obra por meio de pessoas jurídicas sem a realização de pesquisa de preços, em descon sideração aos princípios da economicidade e da impessoalidade. A despeito de ter declarado o Instituto que dispõe de Regulamento de Compras e que realiza pesquisas de preço, não restou comprovado que o procedimento foi observado nas contratações citadas no relatório da Fiscalização.

Agravada a impropriedade no caso do contrato firmado com a Cooperativa Mista de Serviços de Saúde, Transportes, Técnicos Logísticos e Educacionais – COOPUSTTEC, no valor de R\$ 1.914.103,52, em que não constou previsão de valor ou quantidade de mão de obra necessária, inviabilizando a realização de controle de regularidade da contratação e da execução dos serviços.”.

(TCESP, Primeira Câmara, TC-011502.989.22-1, Rel. Conselheiro Marco Aurélio Bertaiolli, j. 01/08/2024. Trânsito em julgado em 22/08/2024).

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS AO TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CONVÊNIO. SECRETARIA DE ESPORTE, LAZER E JUVENTUDE (ATUAL SECRETARIA DE ESPORTES). FEDERAÇÃO AQUÁTICA PAULISTA. BAIXA CONFIABILIDADE DA DOCUMENTAÇÃO DE SUPORTE DA PRESTAÇÃO DE CONTAS. NÃO IDENTIFICADOS OS BENEFICIÁRIOS DOS SERVIÇOS E DOS BENS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO ENTRE JUSTIFICATIVAS E EFETIVA APLICAÇÃO DOS RECURSOS. PESQUISA DE PREÇOS VICIADA. LIAME ENTRE EMPRESAS CONTRATADAS, COM MESMO ENDEREÇO OU TELEFONE. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E ECONOMICIDADE. IRREGULARIDADE. CONDENAÇÃO À DEVOLUÇÃO DO VALOR DO REPASSE.

[...] Ou seja, tanto em relação aos serviços quanto à aquisição dos bens móveis, não há possibilidade de se comprovar o vínculo entre as justificativas apresentadas para realização das despesas e sua efetiva aplicação, apesar da emissão das notas fiscais pelos fornecedores. A inidoneidade destes, verificada pela Fiscalização deste Tribunal,

reflete-se numa pesquisa de preços viciada, face ao liame entre as diversas empresas mencionadas pela Fiscalização, por apresentarem, por vezes, mesmo endereço, mesmo sócio, ou número de telefone, ratificando novamente a baixa confiabilidade dos orçamentos lançados na planilha constante do evento nº 98.1.

E, apesar da defesa ter alegado que os orçamentos foram feitos 'por meio de pesquisas realizadas na internet, em sites de busca confiáveis', constatei que a maioria não possui sequer sítio eletrônico ou página em redes sociais, quanto mais relação de produtos ou valores.

Resta, pois, configurada a afronta ao princípio da economicidade, previsto no art. 70 da Constituição de Federal, e aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da eficiência, dispostos em seu art. 37, caput, de observância obrigatória pelo Terceiro Setor.”

(TCESP, Segunda Câmara, TC-018512.989.18-7, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, j. 12/11/2019. Decisão mantida em sede recursal, Tribunal Pleno, Rel. Conselheira Substituta Sílvia Monteiro, j. 03/02/2021. Trânsito em julgado em 21/05/2021).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Art. 37, caput, c/c art. 70 da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Excerto da ementa da ADI 1923/DF:

“15. As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos”. (STF, Tribunal Pleno, ADI 1923/DF, Rel. Min. Ayres Britto, Redator do Acórdão Min. Luiz Fux, j. 16/04/2015).

Despesas impróprias

OI-MPC/SP nº 04.11: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, é causa suficiente para a irregularidade a ocorrência de despesas impróprias, que caracterizam desvio de finalidade

na aplicação de recursos públicos, as quais, sem embargo de outras medidas, devem ser restituídas ao erário.

O manual “Terceiro Setor” (2022), do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo³, elenca variados exemplos de **despesas impróprias**, que devem ser evitadas na aplicação de recursos públicos recebidos pelas entidades do Terceiro Setor, a saber:

- saque total dos recursos sem levar em conta o cronograma físico-financeiro de execução do objeto;
- realização de despesas fora da vigência do ajuste;
- saque dos recursos para pagamento em espécie de despesas;
- utilização de recursos para finalidade diferente da prevista;
- utilização de recursos em pagamentos de despesas outras, diversas, não compatíveis com o objeto do ajuste e a finalidade da entidade;
- transferência de recursos da conta corrente específica para outras contas bancárias;
- retirada de recursos para outras finalidades com posterior ressarcimento;
- aceitação de documentação inidônea para comprovação de despesas, como por exemplo, notas fiscais falsas;
- falta de conciliação entre os débitos em conta e os pagamentos efetuados;
- não aplicação ou não comprovação de contrapartida; ausência de aplicação de recursos no mercado financeiro;
- uso dos rendimentos de aplicação financeira para finalidade diferente da prevista;
- condições insuficientes de operação das beneficiárias, tais como, precariedade de instalações, mão de obra desqualificada, entre outras;
- entidades que empregam pessoas indicadas por dirigentes governamentais, servindo como meio para burlar o concurso público;
- beneficiárias superfaturam aquisições, o que, somado a compras inexistentes (Notas Fiscais frias), geram “caixa 2” das organizações;
- cópia de Notas Fiscais que comprovam, artificialmente, vários repasses governamentais;
- incapacidade de controle sobre a entrada de recursos financeiros, que é definida pelos ajustes. Apesar da gestão privada, as entidades não têm, por definição, capacidade de interação com o mercado e não conseguem incentivar a demanda pelos seus serviços. Portanto, seu único recurso para garantir o equilíbrio econômico é o controle dos seus custos;
- descumprimento das metas pactuadas, sem justificativas comprovadas;
- rateio administrativo irregular;
- ausência de controle de frequência dos funcionários disponibilizados para cumprimento do objeto da parceria;
- direcionamentos nas contratações de empresas e sem observância do regulamento de compras da entidade; prestação de serviços estranhos ao objeto social das empresas contratadas;
- contratações sem maiores detalhamentos quanto ao objeto, quantidades e especificações;
- controle deficiente dos bens patrimoniais;
- ausência de transparência da entidade do Terceiro Setor; e,

- alto nível de risco de viabilidade econômica, uma vez que os modelos de gestão e parceria estão sendo desenvolvidos por tentativa e erro, lidando com todas as dificuldades de previsão, mensuração, acompanhamento e controle, cujas bases ainda não têm integral apoio em informações consistentes.

Dentre as despesas alheias ao objeto de parcerias destacam-se os recursos financeiros utilizados para pagamentos de tarifas; juros e multas por atraso no cumprimento de obrigações da entidade, tais como: pagamento de fornecedores, impostos e encargos sociais; transferência de débitos de ajustes anteriores, e indenizações decorrentes de ações cíveis e passivos trabalhistas.

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE CUSTOS UNITÁRIOS A COMPOR O VALOR GLOBAL. MÉDICOS COM JORNADAS DE TRABALHO SUPERIORES A 70 HORAS SEMANAIS. PASSIVO TRABALHISTA DE ELEVADA MONTA. DETERMINAÇÕES PARA CORREÇÃO DOS PROCEDIMENTOS E ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA APURAR POSSÍVEIS IRREGULARIDADES E PREJUÍZO AO ERÁRIO.

2.3 Não desconheço que o passivo trabalhista enfrentado pela organização social ao se sub-rogar nas obrigações dessa natureza, decorrentes do anterior contrato de gestão, tenha contribuído para a dificuldade financeira enfrentada e prejudicado o alcance das metas previstas.

Todavia, foi também noticiado que a entidade realizou gastos a ponto de extrapolar o seu caixa, gerando um déficit de R\$ 1.021.215,75.

Ademais, houve aplicação dos recursos disponíveis em despesas desconexas com o objeto pactuado, das quais destaco a mensalidade à Associação Brasileira das Organizações Sociais de Cultura – ABRAOSC; a locação de imóvel ao Diretor Executivo e empréstimos a ele realizados; locação de imóvel na cidade de São Paulo para a organização social sem as devidas justificativas, e que somam R\$ 241.232,18⁴.

Não obstante alegando dificuldade de caixa para a execução de suas atividades e para responder pelas obrigações trabalhistas assumidas, não se furtou a entidade à realização de gastos impertinentes ao objeto, em desvio de finalidade, aliás, vedados ainda que a situação financeira da organização social fosse superavitária.

2.4 A corroborar o juízo de irregularidade, não foi composto um fundo de contingência para o contrato de gestão, o qual serviria para o adimplemento de obrigações não antevistas e evitar, assim, o uso de recursos para pagamento de despesas de distinta natureza.

Desse modo, ponderados os argumentos da defesa e a sua sustentação oral, entendo que a entidade teve responsabilidade pelo déficit em que incorreu, eis que não gerenciou os recursos públicos repassados nem os destinou de forma adequada, conforme previsto no plano de trabalho. Não houve, destarte, economicidade na execução do ajuste.

2.5 Afasto, contudo, dos apontamentos a falta de constituição de fundo de reserva pela organização social. Embora tal fato retrate

⁴ Somatório dos valores indicados no relatório da Fiscalização, fl. 11:

Despesa	Valor (R\$)	Documento
Mensalidade à Associação Brasileira das Organizações Sociais de Cultura - ABRAOSC	5.000,00	17
Locação de imóvel ao Diretor Executivo	11.200,00	18 e 19
Aluguel de sala, na cidade de São Paulo, para a Organização Social	11.282,51	20 e 21
Empréstimo realizado ao Diretor Executivo	40.000,00	22
Reembolso de viagens, sem justificativas plausíveis, do Diretor Financeiro	25.527,30	23
Multas e juros por pagamentos em atraso a fornecedores	8.993,41	24 – fls. 1
Multas e juros por pagamentos em atraso de impostos e obrigações trabalhistas	139.228,96	24 – fls. 2

descumprimento do ajuste, acolho a manifestação da Administração no sentido de reconhecer que o débito de natureza trabalhista referente à sub-rogação contratual impossibilitou a entidade de o fazer no momento oportuno, sendo tais dívidas de responsabilidade do órgão público, que, aliás, buscou reembolsar a entidade no exercício seguinte, após a devida apuração dos gastos efetuados.

Destaco, porém, que as alegações pertinentes à manutenção dessa falha no exercício de 2019, após a recomposição do caixa da entidade, serão avaliadas por ocasião das prestações de contas do respectivo exercício.

2.6 *Por fim, verifico que a Administração pôs termo ao contrato de gestão em razão de sua má execução, após o devido procedimento administrativo, aplicando as sanções de inidoneidade e proibição de firmar parceria com o poder público, além de propor a desqualificação da entidade como organização social, nos termos da legislação aplicável (TC-00396.989.21), agindo, assim, com a diligência necessária para o caso.*

2.7 **Isto posto, na companhia do Ministério Público de Contas, voto pela irregularidade da prestação de contas do exercício 2018, condenando a Contratada à devolução dos recursos aplicados em desvio de finalidade, no valor de R\$ 241.232,18, e suspendendo-a de novos recebimentos até que regularize sua situação perante esta Corte, com determinação para as providências previstas no art. 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar Estadual nº 709/93”.**

(TCESP, 1ª Câmara, TC-026454.989.19-5, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, j. 21/10/2021, mantido em sede de recursos ordinários, TC- 006903.989.22-6, TC- 006905.989.22-4, e TC-006906.989.22-3, Tribunal Pleno, Rel. Conselheira Cristiana de Castro Moraes, j. 14/09/2022. Trânsito em julgado em 22/09/2022). (grifos nossos)

Salários com valores exacerbados (Decreto Estadual nº 64.056/2018)

OI-MPC/SP nº 04.12: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade o pagamento de salários a dirigentes e empregados em patamares que não atendam a padrões de referência praticados por entidades congêneres.

Para os contratos de gestão celebrados até 27/12/2018, as remunerações dos empregados e diretores das organizações sociais limitar-se-ão ao subsídio mensal do Governador do Estado, em virtude da previsão do artigo 2º, I, 'a', do Decreto Estadual nº 62.528/2017. Todavia, após a edição do Decreto Estadual nº 64.056, de 28/12/18, que revogou a antiga regulamentação, os contratos de gestão devem estipular limites e critérios para despesas com remunerações dos diretores e empregados da OS contratada, tendo por referência os padrões praticados por entidades congêneres (art. 3º, I, 'a').

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO DE GESTÃO. AUSÊNCIA DE DIVULGAÇÃO DAS REMUNERAÇÕES INDIVIDUALIZADAS. REMUNERAÇÃO DE DIRIGENTE DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL ACIMA DO TETO DO GOVERNADOR. DEVOUÇÃO. IRREGULAR. COM RESTITUIÇÃO E DETERMINAÇÕES.

Outro ponto a ser abordado é o pagamento de remuneração ao Diretor Geral do Programa Museus acima do teto estabelecido pelo subsídio mensal do Governador, no montante total de R\$ 2.465,97 (13 x R\$ 189,69).

A Organização Social defende que o Decreto nº 62.528/2017, que estipulou este limite em seu art. 2º, I, “a”, havia sido revogado pelo Decreto Estadual nº 64.056/2018, que alterou tal dispositivo. Portanto, no exercício de 2019, não existia mais a imposição de limite quanto à remuneração de seus empregados e dirigentes, necessitando apenas serem observados os valores praticados pelo mercado. Abaixo, transcrevo a alteração ocorrida:

“Artigo 3º - Na celebração dos contratos de gestão de que trata a Lei Complementar nº 846, de 4 de julho de 1998, os órgãos e entidades da Administração Pública:

I – farão constar cláusulas:

a) estipulando os limites e critérios para despesa com remuneração e vantagens de qualquer natureza a serem percebidas pelos diretores e empregados das organizações sociais no exercício de suas funções, tendo como referência os padrões praticados por entidades congêneres.” (grifei)

Ocorre que, à época da formalização do ajuste, encontrava-se vigente o Decreto Estadual nº 62.528/2017 (revogado pelo Decreto nº 64.056/2018 em 28/12/2018) que estabelecia que os contratos de gestão devessem conter cláusulas fixando o subsídio mensal do Governador do Estado como limite máximo à remuneração bruta e individual dos empregados e diretores das organizações sociais.

Dessa forma, o Contrato de Gestão nº 01/2017, assinado em 01/07/2017, estipulou em sua Cláusula Segunda, Item 10, que este limite deveria ser observado no pagamento das remunerações brutas e individuais de seus empregados e dirigentes (fls. 02 do evento 1.8 do TC-011346.989.17-1) e, após a publicação do novo Decreto, não foi elaborado termo aditivo do ajuste com o fim de se adequar à nova norma vigente”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-19517.989.20-8, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, Sessão de 30/11/2021)

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. RATEIO DE DESPESAS ADMINISTRATIVAS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE CUSTOS DETALHADOS NO AJUSTE. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARAÇÃO. PREJUÍZO À ECONOMICIDADE. DESCOMPASSO ENTRE METAS PREVISTAS E REALIZADAS. SALÁRIOS EM DESCOMPASSO COM O MERCADO. DIVULGAÇÃO DE INFORMAÇÕES PARCIAIS EM SÍTIO ELETRÔNICO. PREJUÍZO À TRANSPARÊNCIA. IRREGULARIDADE, COM A

**CONDENAÇÃO À DEVOLUÇÃO DE VALORES AO ERÁRIO.
ADVERTÊNCIA.**

A mera previsão de rateio de despesas no contrato de gestão não é suficiente para autorizar gastos administrativos da entidade gestora, sem os correspondentes detalhamento, comprovação e cotejo entre a despesa prevista e a realizada. Outrossim não pode ser relevada a distorção de valores dos salários apontados pela Unidade fiscalizadora desta Corte. Ainda que se possa argumentar a especificidade dos cargos em questão (Diretor Técnico, Coordenador Administrativo, Gerente Administrativo e Enfermeiro), nível de especialização, horas dedicadas e, inclusive, eventuais fragilidades da ferramenta utilizada como base de comparação pela Fiscalização desta Corte ("Salariômetro"), a defesa não logrou demonstrar nos autos, por meio de documentos probatórios e dos estudos mencionados em sua defesa, do levantamento de valores por si realizado, a fim de cabalmente evidenciar a sua compatibilidade com o mercado.

(TCESP, TC-15641.989.17-3, Primeira Câmara, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, sessão de 15/03/2022).

Ainda que se sustente a adequação dos valores ao "mercado" de organizações congêneres, alegando-se, ademais, tratar-se de entidade privada que não integra a Administração Pública, é inegável que todos os recursos utilizados para o "reembolso das horas técnicas" dos dirigentes das entidades do Terceiro Setor têm como origem os cofres públicos. É dizer, mesmo em se tratando de entidade privada sem fins lucrativos, a remuneração de seus dirigentes provém da arrecadação de tributos, de modo que o patamar fixado, ainda que não respeite estritamente o limite de remuneração imposto a servidores públicos, deve levar em consideração a origem pública dos recursos, devendo ser fixado em patamares razoáveis e moderados.

É legítimo questionar a possibilidade de se utilizar a arrecadação de impostos para fixar remuneração alta para um dirigente de entidade de Terceiro Setor, criada, em princípio, sem finalidade lucrativa, e destinada a executar um modelo de prestação de serviços públicos com mais racionalidade, eficiência e melhor utilização de recursos públicos.

Considerando casos em que sequer se apresenta pesquisa salarial atualizada que evidencie o enquadramento das remunerações na média dos valores praticados no Terceiro Setor para cargos com responsabilidades semelhantes, entende o MPC que é imprescindível que se acompanhe mais de perto a questão da remuneração de dirigentes de entidades do Terceiro Setor, de modo que sejam fixados parâmetros mais concretos para a limitação dos pagamentos, uma vez que, ao final, tais reembolsos, salários ou remunerações são custeados exclusivamente por recursos públicos.

Ainda que se trate de entidade de direito privado, ao optar por atuar no Terceiro Setor, ao lado do Estado e sem fins lucrativos, a entidade não pode ter a pretensão de que seus dirigentes sejam remunerados nos mesmos patamares dos maiores salários e remunerações pagos por empresas da iniciativa privada, que atuam sob o regime de livre mercado e concorrencial.

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Decreto Estadual nº 62.528/2017

“Artigo 2º - Na celebração dos contratos de gestão de que trata a Lei Complementar nº 846, de 4 de junho de 1998, os órgãos e entidades da Administração Pública:

I - farão constar cláusulas:

a) fixando o subsídio mensal do Governador do Estado como limite máximo à remuneração bruta e individual, paga com recursos do contrato de gestão, dos empregados e diretores das organizações sociais, observados, para os últimos, o vínculo exclusivamente estatutário e, para todos, os padrões praticados por entidades congêneres”.

Decreto Estadual nº 62.528/2017

“Artigo 3º - Na celebração dos contratos de gestão de que trata a Lei Complementar nº 846, de 4 de junho de 1998, os órgãos e entidades da Administração Pública:

I - farão constar cláusulas:

a) estipulando os limites e critérios para despesa com remuneração e vantagens de qualquer natureza a serem percebidas pelos diretores e empregados das organizações sociais no exercício de suas funções, tendo como referência os padrões praticados por entidades congêneres”.

Jornada de trabalho excessiva e controle de frequência ineficaz

OI-MPC/SP nº 04.13: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a constatação de jornada de trabalho excessiva, conforme regulamentação de cada categoria, devendo-se adotar controle de frequência eficaz, sob pena de devolução dos valores não correspondentes à carga horária efetivamente comprovada.

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. PRESTAÇÕES DE CONTAS. PLANTÕES MÉDICOS COM CARGA HORÁRIA SUPERIOR AO PERMITIDO. INOBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA. AUSÊNCIA DE ACOMPANHAMENTO DA AVENÇA PELO CONTROLE INTERNO. IRREGULARIDADE, COM DETERMINAÇÃO.

[...] Assim, não se pode perder de vista que a execução do objeto por médicos cujos plantões foram ininterruptos e superaram os limites previstos na norma regulamentadora dessa atividade profissional não está em consonância com as premissas legais nem com as obrigações estabelecidas no bojo do termo de convênio.

É notório que os municípios de modo geral vêm enfrentando dificuldades na admissão de profissionais da área da saúde. Ademais, o cenário extraordinário imposto pela pandemia de Covid-19 conduziu a adaptações da Administração e, em especial, exigiu sobrecarga de trabalho aos profissionais de saúde para o enfrentamento da crise sanitária.

Todavia, o que se depreende do histórico da parceria firmada entre a entidade e a Prefeitura de Guarulhos é que a violação dos limites estabelecidos pela Resolução nº 90 do CREMESP constitui prática

reiterada ao longo de diversos exercícios, não tendo sido sanada pelas partes de forma tempestiva.

Nesse sentido, repiso voto de minha relatoria, também mencionado pelo Parquet de Contas, nos autos dos TC-008775.989.19 e TC016227.989.19, ao analisar as prestações de contas referentes aos exercícios de 2018 e 2019:[...]

Houvesse a entidade se organizado e planejado as suas contratações de forma adequada, em tempo hábil, desde o início dos apontamentos realizados por esta Corte, poderia não só estar em conformidade com as exigências da citada Resolução, como também mais preparada para o cenário de adversidade decorrente da pandemia de Covid-19. Desse modo, reitero a minha convicção exarada para o exercício anterior ao presente, no sentido de que a prática compromete as prestações de contas em análise”.

(TC-011419.989.20-7, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, Primeira Câmara, sessão de 27/09/2022)

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. PRESTAÇÕES DE CONTAS. CONFLITO DE INTERESSES ENTRE DIRETOR DE ENTIDADE E SÓCIO-ADMINISTRADOR DE EMPRESA CONTRATADA. VIOLAÇÃO À IMPESSOALIDADE E À MORALIDADE. PLANTÕES MÉDICOS COM CARGA HORÁRIA SUPERIOR AO PERMITIDO. IRREGULARIDADE. DETERMINAÇÕES.

(TC-008775.989.19-7 e TC-016227.989.19-1, Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, Primeira Câmara, sessão de 07/06/2022)

“EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. Prestação de Contas. Serviços de saúde. Pronto Socorro. Gastos acima do limite estabelecido no contrato de gestão. Ausência de implantação do Sistema de Custos. Ausência de controle efetivo da carga horária/plantões dos médicos. Razões não acolhidas. Recursos conhecidos e não providos. Votação unânime”.

(TC-016926.989.23-7, Rel. Conselheiro Antônio Roque Citadini, Tribunal Pleno, sessão de 01/11/2023)

“EMENTA: REPASSES. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE ENVIO DE DOCUMENTOS CRUCIAIS PARA O EXERCÍCIO DA AÇÃO FISCALIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INCOMPLETUDE DO PARECER CONCLUSIVO. DESORDEM DAS PEÇAS CONTÁBEIS. PAGAMENTO INDEVIDO A EMPRESA QUE POSSUI EM SEU QUADRO SOCIETÁRIO MÉDICA RESPONSÁVEL PELO GERENCIAMENTO DO HOSPITAL. PAGAMENTO DE DESPESAS COM TARIFAS BANCÁRIAS. DESCUMPRIMENTO DA LEI Nº 12.527/2011. IRREGULAR. CONDENAÇÃO DA ENTIDADE À DEVOLUÇÃO DE RECURSOS E PROIBIÇÃO DE NOVOS RECEBIMENTOS.

[...]

No presente caso, mesmo após reiteradas requisições, a entidade e o órgão público não encaminharam a esta Corte o aludido relatório, tampouco remeteram diversos documentos cruciais para o exercício da ação fiscalizatória, ao arripio do art. 25 da Lei Complementar estadual nº 709/1993, da Cláusula Décima do ajuste e do item 10.8 do Plano Operativo, a exemplo da relação dos plantões efetivamente realizados, para fins de averiguação de compatibilidade com as escalas apresentadas, e das notas fiscais dos serviços, relacionando a razão social com o respectivo plantão, para exame das despesas e comprovação do serviço executado”.

(TC-022630.989.20-0, Rel. Sidney Estanislau Beraldo, Segunda Câmara do TCESP, sessão de 37/02/2024 – pendente Recurso Ordinário).

Fundamento Jurídico e/ou outras considerações:

Resolução CREMESP Nº 90, de 21 de março de 2000

Artigo 8º - Ficam proibidos plantões superiores a vinte e quatro (24) horas ininterruptas, exceto em caso de plantões à distância.

Consulta nº 133.030/11 CREMESP, de 03 de março de 2012

Em apertada síntese, trata-se de consulta formulada pelo Sr. J.S.P., responsável pelo Departamento de Pessoal de um hospital, que indaga a este Conselho a possibilidade de os médicos serem escalados para o cumprimento de um plantão semanal de 36 horas, iniciando às 7h00 de terça-feira, com término às 19h00 de quarta-feira.

PARECER

No que se refere ao aspecto ético, a Resolução CREMESP nº 90/2000 determina em seu artigo 8º que:

"Artigo 8º - Ficam proibidos plantões superiores a vinte e quatro (24) horas ininterruptas, exceto em caso de plantões à distância".

Há também precedentes consultivos deste Conselho que indicam um limite máximo razoável de 12 (doze) horas em plantão presencial para uma boa atuação médica (Consulta nº 49.656/06). Assim, eticamente, o plantão presencial que ultrapasse 12 (doze) horas ininterruptas é desaconselhável e, acima de 24 (vinte e quatro) horas, é proibido pela Resolução deste Conselho.

Pela legislação trabalhista, o hospital corre sério risco em caso de fiscalização do Sindicato ou do Ministério do Trabalho, caso não tenha Convenção ou Acordo Coletivo que respalde a jornada de trabalho acima de 10 (dez) horas diárias, limite estabelecido pela CLT, já computadas duas horas extras diárias. (artigos 58 e 59 da CLT).

Ademais, o plantão de 36 (trinta e seis) horas, em caráter presencial e ininterrupto expõe o profissional médico a um desgaste físico e emocional, com prejuízos diretos à sua capacidade de trabalho e, conseqüentemente, aos pacientes.

Art. 37, caput, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]

Art. 5º c/c art. 184 da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do

desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Art. 184. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber e na ausência de norma específica, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração Pública, na forma estabelecida em regulamento do Poder Executivo federal.

Lei nº 4.320/1964

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar;

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acôrdo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega do material ou da prestação efetiva do serviço.

Art. 5º c/c art. 50 e art. 184 da Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Art. 50. Nas contratações de serviços com regime de dedicação exclusiva de mão de obra, o contratado deverá apresentar, quando solicitado pela Administração, sob pena de multa, comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas e com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) em relação aos empregados diretamente envolvidos na execução do contrato, em especial quanto ao:

I - registro de ponto;

Art. 184. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber e na ausência de norma específica, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração Pública, na forma estabelecida em regulamento do Poder Executivo federal.

Art. 4º, inciso I, da Lei Federal nº 9.790, de 23 de março de 1999:

Art. 4º Atendido o disposto no art. 3º, exige-se ainda, para qualificarem-se como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, que as pessoas jurídicas interessadas sejam regidas por estatutos cujas normas expressamente disponham sobre:

I - a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, economicidade e da eficiência; [...]

Art. 5º, caput, da Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014:

Art. 5º O regime jurídico de que trata esta Lei tem como fundamentos a gestão pública democrática, a participação social, o fortalecimento da sociedade civil, a transparência na aplicação dos recursos públicos, os princípios da legalidade, da legitimidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da economicidade, da eficiência e da eficácia, destinando-se a assegurar: [...]

Manual do Terceiro Setor – TCESP (2022)

O valor dos repasses presta-se, tão somente, a custear os serviços públicos por ela assumidos e realizados;

[...]

Condições de pagamento

Suas parcelas somente devem ser liberadas, para depósito em conta bancária específica, se houver estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado⁶⁰. Ocorrendo impropriedades, tais parcelas devem permanecer retidas até o competente saneamento. As situações que ensejam a retenção são:

a) Ausência de comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos de fiscalização local, realizados pela entidade ou órgão descentralizador dos recursos ou pelo órgão competente do sistema de controle interno da Administração Pública;

[...]

Cuidados gerais

As partes devem demonstrar, documentalmente, preocupação com a transparência do processo e com o atendimento aos princípios constitucionais.

Deve-se, acima de tudo, evitar situações que possam gerar suspeitas de favorecimento envolvendo compras, contratações de serviços, contratações de pessoal, fluxo de caixa inadequado e, ainda, evidenciar a compatibilidade dos recursos mobilizados com os objetivos a serem atingidos.

Limite de despesas com pessoal (cômputo de serviços médicos)

OI-MPC/SP nº 04.14: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade o descumprimento do limite de despesas com pessoal estabelecido no ajuste, devendo ser incluídos no cálculo, no caso de atividades desenvolvidas na área da saúde, os custos com serviços médicos terceirizados.

Os limites de gastos com pessoal estabelecidos em contratos de gestão devem incluir as despesas realizadas com prestadores de serviços médicos terceirizados, tanto pessoas físicas quanto jurídicas, em razão da natureza dos serviços e da necessidade de sua contratação pela entidade gestora. Esse entendimento, consolidado na jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCESP), tem como fundamento a impossibilidade de desvincular tais despesas do montante total de gastos com pessoal, para fins de cálculo do limite contratual.

Precedentes da e. Corte de Contas paulista ressaltam que o cômputo das despesas terceirizadas no limite de pessoal é essencial para garantir a observância das diretrizes contratuais, especialmente em situações em que a terceirização decorre da dificuldade em realizar contratações diretas. Como ilustrado nos autos do TC-16687.989.20-2, tal qual nos TCs 1048/026/21 e TC-26280/026/15, esse posicionamento visa uniformidade nos critérios de apuração e transparência na gestão dos recursos públicos repassados:

“Quanto ao limite de gastos com pessoal, é obrigatório que os dispêndios com prestadores de serviços, mediante os pactos firmados com pessoas jurídicas e autônomos, entrem no cômputo de despesas com pessoal sendo esse o entendimento que prevalece nesta Corte, a teor de recentes julgamentos.

O Conselheiro Renato Martins Costa, na sessão da e. Segunda Câmara de 07/12/2021, nos autos do TC-2705/026/18, ao examinar a prestação de contas da Cruzada Bandeirante São Camilo Assistência

Médico-Social, decorrente de recursos repassados pela SES, assim expôs seu entendimento sobre o tema:

No que diz respeito às despesas incorridas com pessoal, filio-me ao posicionamento adotado por esta E. Segunda Câmara quando do julgamento do processo TC-018594/026/12. Se a própria Secretaria da Saúde assevera que a OS se vale de serviços médicos por meio de pessoas jurídicas em virtude de dificuldades para contratar diretamente os profissionais, não há como desvincular tais desembolsos do total de dispêndios com pessoal, para fins de cálculo do limite avençado. Outras decisões foram proferidas nesse mesmo sentido. Somados, os gastos com recursos humanos e com serviços médicos (prestados por intermédio de pessoas jurídicas) atingiram, assim, 83% do valor global de custeio para o exercício”

Na mesma linha, o Conselheiro Dimas Ramalho, nos autos do TC-26280/026/15, sessão da e. Segunda Câmara de 04/02/2020, que julgou regular, com recomendação, a prestação de contas da Associação Congregação de Santa Catarina decorrente de contrato de gestão firmado com a SES, senão vejamos:

“2.2. O limite para despesas de pessoal previsto no Contrato de Gestão vem sendo seguidamente superado, tendo sido constatado nas prestações de contas anteriores (TC-016068/026/11, TC018594/026/12). Ao analisar a Prestação de Contas do exercício de 2010 (TC016068/026/11), o Relator, Conselheiro Sidney Beraldo, já recomendava às partes interessadas: “Outra questão que demanda acerto por parte dos responsáveis é a apuração do limite de gastos com pessoal. Contratante e organização social contratada alegaram que os serviços médicos terceirizados não compõem o limite de 70% de gastos com pessoal, estabelecido em contrato. Ora, se a própria entidade alegou que contrata serviços médicos por pessoa jurídica pela dificuldade de contratar diretamente os profissionais, não há como se desvincular tais despesas do total de gastos com pessoal, para fins de cálculo do limite avençado. No entanto, a apuração dos gastos com pessoal, inclusos os serviços médicos contratados, resultaram em 75,84% dos gastos, segundo levantado pela Fiscalização à fl. 61, apenas 5,84% acima do traçado, não representando desvirtuamento das diretrizes de gestão previstas em contrato. Assim, advirto os responsáveis para que promovam a adequação do cálculo de limite de pessoal e demais providências gerenciais necessárias, ou mesmo, dos termos contratuais.” (grifos nossos)

Desse modo, com base em precedentes desta Corte, recomendo aos contratantes que passem a observar o limite de gastos com pessoal na forma como contratado, com a inclusão dos dispêndios realizados com prestadores de serviços, sob pena de reprovação das prestações de contas futuras.”.

(Segunda Câmara, TC-16687.989.20-2, Rel. Conselheiro Robson Marinho, sessão de 07/03/2023)

Ausência de integralidade da prestação de contas

OI-MPC/SP nº 04.15: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, é causa suficiente para a irregularidade a

ausência, total ou parcial, de adequada demonstração das despesas, caracterizada pela insuficiente documentação para atestar a aplicação dos recursos repassados.

“EMENTA: REPASSES PÚBLICOS. TERCEIRO SETOR. CONTRATO DE GESTÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. FALTA DE DISCRIMINAÇÃO ACERCA DAS METAS PRETENDIDAS E RESULTADOS EFETIVAMENTE ALCANÇADOS. INSUFICIÊNCIA NA APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO SOLICITADA PARA COMPROVAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPASSADOS. GESTÃO INEFICIENTE. IRREGULARIDADE. DEVOLUÇÃO DO NUMERÁRIO.

[...] Os documentos juntados aos autos não são suficientes para possibilitar análise técnica da execução financeira e econômica do ajuste, já que ausentes elementos indispensáveis para tal, como conciliações e extratos bancários das contas movimentadas pela Organização Social com recursos dos repasses e documentação comprobatória das despesas lançadas na prestação de contas.

A insuficiência de documentação essencial gera o mesmo efeito da ausência de prestação de contas, uma vez que em ambos os casos a fiscalização estará impedida de atestar a regularidade da aplicação dos recursos públicos repassados. Ademais, os demonstrativos contábeis referem-se somente ao período de janeiro a março de 2017; entretanto, tanto o relatório da inspeção quanto o Demonstrativo Integral das Receitas e Despesas (evento 15.10) apontam que houve movimentação financeira até o mês de maio de 2017, operações essas, portanto, não evidenciadas nas peças contábeis apresentadas.

[...] A gestão do contrato foi ineficiente, pois à toda evidência a Fundação não exerceu a adequada fiscalização em relação às atividades prestadas pela Organização Social, descumprindo obrigação de acompanhamento da execução contratual e deixando, assim, de exercer o efetivo controle interno.

Por todas essas razões, acolho as manifestações de ATJ e do douto MPC e voto pela irregularidade da prestação de contas das despesas realizadas no exercício de 2015 em virtude de Contrato de Gestão firmado entre a Fundação Municipal Irene Siqueira Alves "Vovó Mocinha" – Maternidade Gota de Leite de Araraquara – FUNGOTA Araraquara e o Centro de Apoio aos Desempregados de São Paulo – CADESP, com o acionamento dos incisos XV e XXVII, do artigo 2º da Lei Complementar 709/93.” (grifos nossos)

(TC-006526.989.19-9, Conselheiro Renato Martins Costa, Sessão de 05/10/2021).

Insuficiente evidenciação e descumprimento das metas

OI-MPC/SP nº 04.16: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a

impossibilidade de cotejo entre as metas estabelecidas e a apresentação dos resultados, bem como o persistente descumprimento das metas quantitativas e qualitativas.

EMENTA: TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS DECORRENTE DE CONVÊNIO. DESCUMPRIMENTO DE META. RELATÓRIO GOVERNAMENTAL DEIXOU DE ANALISAR A EXECUÇÃO DE TODAS AS METAS PACTUADAS. COMPROMETIMENTO DA FIDEDIGNIDADE DE INFORMAÇÕES. NECESSIDADE DE APRIMORAMENTO DOS MECANISMOS DE CONTROLE INTERNO. IRREGULARIDADE.

O descumprimento injustificado de metas e a infidedignidade decorrente da divergência de informações prestadas compromete a aferição dos resultados alcançados pela parceria, conforme verificado na jurisprudência (TC-000162/011/12).

A instrução revelou descumprimento de ao menos uma meta estabelecida, a saber, a confecção de jogos e brinquedos com materiais recicláveis, a fim de ampliar o conhecimento das crianças em relação à sustentabilidade, favorecendo o resgate cultural.

Ademais, o Órgão concessor não se manifestou, em seu relatório governamental, acerca da análise do cumprimento das seguintes metas: ampliação do número de brinquedos pedagógicos, favorecendo as interações sociais e pedagógicas entre as crianças, bem como o desenvolvimento de suas atividades motoras e cognitivas; investimento no espaço por meio da aquisição de brinquedos pedagógicos, tornando o ambiente educativo e atendendo às reais necessidades de aprendizagem das crianças de berçário; e investimento na formação continuada das equipes de sala (professores e educadores), qualificando a atuação dos profissionais. Há divergência, ainda, no que diz respeito à manutenção da documentação pedagógica “marcas”, objetivando a sistematização das ações da unidade escolar; a conveniada afirma que tal meta foi alcançada por meio da utilização de recursos próprios, ao passo que a convenente afirma que os repasses públicos deram suporte ao custeio dessa atividade.

A fidedignidade das informações acerca da execução do objeto está comprometida, à medida em que as partes divergem entre si acerca das atividades efetivamente realizadas e de sua forma de custeio, já tendo este Tribunal reprovado prestação de contas por tal motivo.

Nesse sentido, o Município não se revelou vigilante no cumprimento de sua obrigação de periodicamente fiscalizar a utilização dos recursos repassados, acompanhando a execução das atividades propostas no plano de trabalho. Por outro lado, não há elementos que permitam afirmar que a conveniada cumpriu integralmente o que foi aprovado no programa de trabalho, empregando os repasses na conformidade do plano de aplicação de recursos financeiros; tampouco há justificativas plausíveis para eventuais descumprimentos e/ou execuções parciais”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-160/007/17, Rel. Conselheiro Renato Martins Costa, DOE 26/04/2019. Decisão mantida em sede recursal,

Ausência de transparência e publicidade dos ajustes celebrados

OI-MPC/SP nº 04.17: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a falta de transparência das informações sobre os ajustes, atividades e resultados, as quais devem ser divulgadas no sítio eletrônico da beneficiária e do órgão público concessor.

Ausência de transparência e publicidade das remunerações

OI-MPC/SP nº 04.18: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a ausência de divulgação, no sítio eletrônico da beneficiária, da remuneração individualizada dos dirigentes e empregados, com os respectivos nomes e cargos ou funções.

A ausência de disponibilização das informações exigidas no Comunicado SDG nº 016/2018 configura afronta ao princípio da transparência, obstaculizando as ações do controle interno e externo, bem como o controle social dos gastos oriundos dos recursos públicos repassados em função dos ajustes pactuados por entidades do Terceiro Setor com a Administração Pública.

Especificamente no tocante à divulgação da remuneração individualizada dos dirigentes e empregados com os respectivos nomes, cargos ou funções, em que pese o entendimento de algumas entidades de que, por não pertencerem à Administração Pública, não estariam sujeitas à tal obrigação, importa salientar que o Comunicado SDG nº 016/2018 teve sua legalidade reconhecida no julgamento da Apelação nº 1039193-16.2018.8.26.0053⁵, em vista do contido na Lei nº 12.527/11 e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme segue:

“[...] o marco regulatório que rege a atuação de tais entidades também não deixa dúvida quanto ao fato de que a elas se aplica o dever de transparência que, nos termos do que prevê o art. 37 da Constituição, incide sobre a Administração Pública direta e indireta.

[...] Além dos dispositivos constitucionais, é com base nos ditames da Lei nº 12.527/2011 que se faz pela divulgação de cargos/nomes/salários do funcionalismo, pelo que o teor do Comunicado SDG nº 16/2018 do TCE (fls. 14) não inova no quadro normativo vigente, apenas visa à concretização do referido

⁵ Acórdão da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/681469084/inteiro-teor-681469117>)

diploma no que se refere às entidades do terceiro setor que recebam recursos públicos para o desenvolvimento de suas atividades. Assim, **considerando que os vencimentos dos servidores do apelante são pagos mediante recursos públicos, tem-se que, com relação à divulgação dos seus respectivos salários, os direitos à intimidade e à vida privada devem ser mitigados**". (grifos nossos)

“EMENTA: TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO DE GESTÃO. AUSÊNCIA DE DIVULGAÇÃO DAS REMUNERAÇÕES INDIVIDUALIZADAS. REMUNERAÇÃO DE DIRIGENTE DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL ACIMA DO TETO DO GOVERNADOR. DEVOLUÇÃO. IRREGULAR. COM RESTITUIÇÃO E DETERMINAÇÕES.

[...]

No entanto, a Secretaria da Cultura apresenta Parecer emitido pela Procuradoria Geral da Fazenda, em consulta formulada pela entidade SECONCI, questionando a obrigatoriedade da divulgação dos salários pagos a seus empregados e dirigentes com recursos públicos, bem assim, à necessidade da observância do Comunicado SDG nº 16/2018 (evento 49.3).

Neste documento, a d. Procuradoria afirma que o dispositivo do Decreto mencionado, ao estabelecer “remuneração individual” é literal, portanto, as remunerações devem ser divulgadas nominalmente. Além disso, sustenta que as Organizações Sociais fazem a gestão de recursos públicos, estando sujeitas ao controle externo exercido por este Tribunal de Contas e devem observar o disposto no referido Comunicado.

Portanto, não resta controvérsia quanto à obrigatoriedade das Organizações Sociais, que recebem recursos para o gerenciamento de equipamentos públicos, da divulgação da remuneração individualizada dos dirigentes e empregados com os respectivos nomes, cargos ou funções, tal como estabelecido no Comunicado SDG nº 16/2018.

Destaco que iguais determinações foram efetuadas quando do julgamento das prestações de contas dos exercícios anteriores de 2017 (TC015531.989.18-4) e 2018 (TC-016092.989.19-3), cujos Acórdãos foram publicados no Diário Oficial em 13/05/2020 e 14/10/2020, respectivamente.

[...]

Aliás, hoje consultei o site do Instituto de Apoio à Cultura, à Língua e à Literatura – POIESIS e verifiquei que o “Relatório de Remuneração”, relativo às Prestações de Contas de 2019, ainda não apresenta a relação nominal dos cargos e salários.

Pude constatar que a entidade disponibiliza uma relação contendo a nomenclatura dos Cargos e respectivas remunerações. Porém, a ausência da relação nominal dos seus ocupantes não demonstra a transparência de todas as ações praticadas com recursos públicos, ainda que por entidades privadas, conforme disposto no art. 2º da Lei Federal nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação)”. (grifos nossos)

(TCESP, Segunda Câmara, TC-019517.989.20-8, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, j. 09/12/2021. Decisão revertida após provimento dos recursos ordinários, TC-006102.989.22-5 e TC 001740.989.22-3, Rel.

Conselheiro Antonio Roque Citadini, Tribunal Pleno, j. 24/05/2023.
Trânsito em julgado em 03/08/2023).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Comunicado SDG nº 016/2018: O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, considerando as diretrizes das Leis reguladoras da Transparência e do Acesso à Informação e as disposições das Instruções Consolidadas do Tribunal, COMUNICA aos órgãos públicos estaduais e municipais que adotem providências no sentido de que as entidades do terceiro setor (OS, OSCIPS, OSCS) destinatárias de recursos públicos cumpram os dispositivos legais relativos à transparência de seus atos consistentes na divulgação pela via eletrônica de todas as informações sobre suas atividades e resultados, dentre outros o estatuto social atualizado; termos de ajustes; planos de trabalho; relação nominal dos dirigentes, valores repassados; lista de prestadores de serviços (pessoas físicas e jurídicas) e os respectivos valores pagos; remuneração individualizada dos dirigentes e empregados com os respectivos nomes, cargos ou funções; balanços e demonstrações contábeis e os relatórios físico-financeiros de acompanhamentos, regulamento de compras e de contratação de pessoal.

A verificação da implementação de tais medidas será incluída nas ações da fiscalização, cujo descumprimento poderá ensejar a adoção de medidas previstas em Lei.

Comunicado SDG nº 019/2018: O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, COMUNICA às Secretarias de Estado, às Prefeituras dos Municípios e aos demais órgãos públicos responsáveis por repasses públicos a Organizações Sociais, Organizações Sociais de Interesse Público, Organizações da Sociedade Civil e entidades que possam ser identificadas como do Terceiro Setor, que é de sua responsabilidade exigir a demonstração e identificação dos gastos custeados com os recursos públicos que foram repassados, devendo esse detalhamento constar dos “Portais de Transparência” dos órgãos concessionários e bem assim daqueles pertencentes às entidades beneficiárias.

Comunicado SDG nº 49/2020: O TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO COMUNICA aos órgãos públicos estaduais e municipais responsáveis por repasses públicos a Organizações Sociais, Organizações Sociais de Interesse Público, Organizações da Sociedade Civil e entidades que possam ser identificadas como do Terceiro Setor, que é de sua responsabilidade exigir a demonstração e identificação detalhada e atualizada dos gastos custeados com os recursos públicos que foram repassados, cujo detalhamento deve ser divulgado nos “Portais de Transparência” dos órgãos concessionários e bem assim daqueles pertencentes às entidades beneficiárias.

A Fiscalização tem constatado de forma reiterada o desatendimento à legislação de transparência e às determinações proferidas em decisões deste Tribunal, tais como a ausência da relação de contratações, prestadores de serviços e a remuneração individualizada dos dirigentes e empregados custeados com recursos públicos, em desconformidade às orientações traçadas nos Comunicados SDG nºs 16 e 19, ambos de 2018, que cuidaram do conteúdo da divulgação e da responsabilidade pelo seu cumprimento.

Os Comunicados podem ser consultados na página deste Tribunal na Seção de Comunicados. Desta forma, cumpre aos órgãos públicos repassadores dar imediato e integral cumprimento a legislação de transparência social, exigindo o seu cumprimento das entidades civis, cuja omissão, além de ser objeto de severo apontamento nas Contas Anuais do Órgão Repassador, poderá ocasionar o encaminhamento ao Ministério Público Estadual e outras providências que os eminentes Conselheiros, na condição de relatores, houverem por bem determinar.

Julgamento da Apelação nº 1039193-16.2018.8.26.0053⁶:

⁶ Acórdão da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/681469084/inteiro-teor-681469117>)

[...] o marco regulatório que rege a atuação de tais entidades também não deixa dúvida quanto ao fato de que a elas se aplica o dever de transparência que, nos termos do que prevê o art. 37 da Constituição, incide sobre a Administração Pública direta e indireta.

[...] Além dos dispositivos constitucionais, é com base nos ditames da Lei nº 12.527/2011 que se faz pela divulgação de cargos/nomes/salários do funcionalismo, pelo que o teor do Comunicado SDG nº 16/2018 do TCE (fls. 14) não inova no quadro normativo vigente, apenas visa à concretização do referido diploma no que se refere às entidades do terceiro setor que recebam recursos públicos para o desenvolvimento de suas atividades.

Assim, considerando que os vencimentos dos servidores do apelante são pagos mediante recursos públicos, tem-se que, com relação à divulgação dos seus respectivos salários, os direitos à intimidade e à vida privada devem ser mitigados." (grifos nossos)

Omissão do órgão de controle interno

OI-MPC/SP nº 04.19: Em prestações de contas de repasses públicos a entidades do Terceiro Setor, concorre para a irregularidade a ausência de acompanhamento pelo controle interno da aplicação dos recursos repassados.

"EMENTA: TERCEIRO SETOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS DECORRENTE DE CONVÊNIO. IRREGULARIDADE. NÃO CUMPRIMENTO DE METAS PELA ENTIDADE. AUSÊNCIA DE CONTROLE INTERNO E PLANEJAMENTO DEFICITÁRIO. FALTA DE TRANSPARÊNCIA. NÃO ATENDIMENTO À LEI FEDERAL Nº 12527/11.

[...] Quanto ao acompanhamento da execução convenial, deve-se recordar que em 2022 os efeitos nefastos da pandemia já estavam sendo controlados com a vacinação da população, não sendo razoável que a precariedade do controle interno na execução deste convênio seja alicerçada em tal premissa.

A propósito, como salientado pelo MPC, '[...] ainda que a Secretaria da Saúde tenha aprovado a prestação de contas referente ao exercício examinado (Evento 27.20), a Comissão de Avaliação do convênio, por sua vez, demonstrou em relatório a ausência de atingimento de diversos indicadores do plano de trabalho, recomendando, inclusive, a glosa em todos os meses do período analisado.'

Pois bem, se a comissão de avaliação, em razão do não atingimento de diversas metas pela entidade, propôs que fossem realizadas glosas, por qual razão o município não atendeu ao parecer da comissão?"

(TCESP, Segunda Câmara, TC-012600.989.23-0, Rel. Conselheiro Substituto Márcio Martins de Camargo, j. 20/08/2024. Decisão mantida em sede recursal, Tribunal Pleno, Rel. Conselheiro Dimas Ramalho, j. 23/10/2024, pendente de trânsito em julgado).

"TERCEIRO SETOR. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE CONTROLE INTERNO. CONDENAÇÃO DA ENTIDADE À DEVOLUÇÃO DE VALORES.

RECOMENDAÇÃO ACERCA DA NECESSIDADE DE MELHOR PLANEJAMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE E DE UM EFETIVO E EFICIENTE CONTROLE INTERNO.

[...] Lembro que a discricionariedade do administrador público para firmar as parcerias com as entidades do terceiro setor é inerente ao seu cargo e perfeitamente legítima, no entanto, é necessário que seus atos sejam planejados e que o controle interno atue com eficiência e efetividade para que os recursos públicos sejam aplicados de forma plena, no melhor interesse daquele que dos serviços públicos de saúde se socorre, a evitar, assim, situações como as reveladas, por exemplo, com a contratação e os pagamentos realizados à esculápia Cynthia Sperandio, filha de membro do Conselho Fiscal da entidade, e com a contratação de empresa cujo sócio é servidor público da municipalidade.

A negligência do ente municipal à época foi tamanha que sequer foram apresentados o Relatório Governamental e o Demonstrativo Integral das Receitas e Despesas com a segregação dos recursos por fontes, em desatendimento ao estabelecido no artigo 177, IX, das Instruções nº 02/2016; atual artigo 189, IX, das Instruções nº 01/2020.

[...]

Proponho recomendação para que o Município cumpra com o regramento legal atinente aos repasses às entidades do terceiro setor, se atente à fundamentação desta decisão, assim como, promova um efetivo controle interno em relação aos serviços executados pelas entidades do terceiro setor”.

(TCESP, Segunda Câmara, TC-011414.989.21-0, Rel. Conselheiro Robson Marinho, j. 12/09/2023. Trânsito em julgado em 25/10/2023).

Fundamento Jurídico e outras considerações:

Art. 70, parágrafo único, c/c art. 74, inciso II e §1º, da Constituição Federal:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.

[...]

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de: [...]

II - comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência, da gestão orçamentária, financeira e patrimonial nos órgãos e entidades da administração federal, bem como da aplicação de recursos públicos por entidades de direito privado; [...]

§ 1º Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária.

Art. 59, caput, da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000:

Art. 59. O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio dos Tribunais de Contas, e o sistema de controle interno de cada Poder e do Ministério Público fiscalizarão o cumprimento desta Lei Complementar, consideradas as normas de padronização metodológica editadas pelo conselho de que trata o art. 67, com ênfase no que se refere a: [...]

Art. 48, inciso III, da Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014:

Art. 48. As parcelas dos recursos transferidos no âmbito da parceria serão liberadas em estrita conformidade com o respectivo cronograma de desembolso, exceto nos casos a seguir, nos quais ficarão retidas até o saneamento das impropriedades: [...]

III - quando a organização da sociedade civil deixar de adotar sem justificativa suficiente as medidas saneadoras apontadas pela administração pública ou pelos órgãos de controle interno ou externo.

Art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual nº 846, de 04 de junho de 1998:

Artigo 1º - O Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, cujas atividades sejam dirigidas à saúde, à cultura, ao esporte, ao atendimento ou promoção dos direitos das pessoas com deficiência, ao atendimento ou promoção dos direitos de crianças e adolescentes, à proteção e conservação do meio ambiente e à promoção de investimentos, de competitividade e de desenvolvimento, atendidos os requisitos previstos nesta lei complementar.

Parágrafo único - As pessoas jurídicas de direito privado a que se refere o "caput" deste artigo serão submetidas ao controle externo da Assembleia Legislativa, que o exercerá com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ficando o controle interno a cargo do Poder Executivo.

Art. 38, parágrafo único, da Lei Complementar Estadual nº 709, de 14 de janeiro de 1993:

Artigo 38 - A tomada de contas será objeto de pronunciamento expresso dos responsáveis pelos órgãos da administração direta e autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações, instituídas ou mantidas pelo Poder Público estadual ou municipal, antes de seu encaminhamento ao Tribunal de Contas, para os fins constitucionais e legais.

Parágrafo único - Antes do pronunciamento dos responsáveis de que trata este artigo, a tomada de contas dos ordenadores de despesa, recebedores, tesoureiros, pagadores ou assemelhados deverá ter sua regularidade certificada pelo controle interno do órgão ou unidade a que estiver vinculado.

Instruções nº 01/2016 TCESP:

Artigo 89 – A emissão de parecer conclusivo, pelos órgãos e entidades concessionores, sobre a aplicação de recursos transferidos em cada exercício financeiro a órgãos/entidades públicos a entidades do Terceiro Setor deve atender à transparência da gestão definida pelo artigo 48 da Lei Complementar Federal nº 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal), devendo a autoridade competente atestar conclusivamente, no mínimo: [...]

XV – a existência e o funcionamento regular do controle interno do órgão/entidade público(a) conessor(a) com indicação do nome completo e CPF dos respectivos responsáveis.