DECISÃO SINGULAR DSG - G.FEK - 1258/2022

PROCESSO TC/MS	: TC/1143/2021
PROTOCOLO	: 2089068
ÓRGÃO	: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE IVINHEMA
ORDENADOR DE DESPESA	: 1-JULIANO BARROS DONATO 2-ZEINE MUSTAF
CARGO DO ORDENADOR	: 1-PREFEITO MUNICIPAL (1/1/201 A 31/12/2024) 2-SECRETÁRIA MUNICIPAL DE SAÚDE (1/1/2021 A 31/12/2024)
ASSUNTO DO PROCESSO	: TERMO DE COLABRAÇÃO N. 11/2021
PARCEIRA	: ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS - APAE
OBJETO	: CONTRATAÇÃO DE 01 (UMA) FONOAUDIÓLOGA COM CARGA HORÁRIA DE 40 HORAS SEMANAIS, 01 (UMA) PSICÓLOGA COM 30 HORAS SEMANAIS E 01 (UMA) FISIOTERAPEUTA COM 40 HORAS SEMANAIS, DE ACORDO COM PLANO DE TRABALHO APROVADO PREVIAMENTE, OS QUAIS INTEGRAM ESTE INSTRUMENTO INDEPENDENTEMENTE DE SUA TRANSCRIÇÃO
VALOR INICIAL	: R$ 150.349,72
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

RELATÓRIO

A matéria dos autos trata da formalização do **Termo de Colaboração n. 11/2021**, celebrado entre o município de Ivinhema, com interveniência do Fundo Municipal de Saúde, e a Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais – APAE, com vigência de 13/1/2021 a 31/12/2021, tendo por objeto a contratação de 01 (uma) fonoaudióloga com carga horária de 40 horas semanais, 01 (uma) psicóloga com 30 horas semanais e 01 (uma) fisioterapeuta com 40 horas semanais, de acordo com o Plano de Trabalho aprovado previamente (pç. 2, fl. 5).

Ao analisar os documentos, a Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS), concluiu na Análise 1097/2021 (pç. 9, fls. 150/154) pela **irregularidade** da formalização do Termo de Colaboração n. 11/2021, tendo em vista a inadequação da utilização do Termo de Colaboração para repasses de recursos para prestação de serviços de saúde. Tal posicionamento foi ratificado na Análise 5992/2021 (pç. 27, fls. 176/179).

O membro do Ministério Público de Contas (MPC), emitiu o Parecer 11032/2021 (pç. 29, fls. 181/183), opinando pela adoção do seguinte julgamento:

> Portanto, quanto à inadequação da utilização do Termo de Colaboração para repasses de recursos para prestação de serviços de saúde, esta Procuradoria de Contas acompanha o entender da Divisão de Fiscalização. Após a resposta do gestor, a equipe técnica demonstrou habilmente que houve a utilização equivocada do Termo de Colaboração, quando o correto deveria ser a formalização de convênio, segundo o art. 199, §1º da Constituição Federal, combinada com as disposições da Lei 13.019/14. Deve-se ressaltar também que

a irregularidade constatada não foi geradora de nenhum tipo de prejuízo aos cofres públicos e que o próprio gestor público informou que tomará as medidas cabíveis para evitar problemas semelhantes em processos futuros. Assim, esta Procuradoria de Contas entende ser desnecessária a aplicação de multa ao ordenador de despesas.

Finalmente, conclui-se que as condicionantes que provocaram a manifestação desfavorável do corpo técnico do Tribunal de Contas não foram completamente solucionadas pela manifestação dos gestores responsáveis. Sendo assim, a partir de exame detido dos autos, esta Procuradoria de Contas emite pronunciamento pela **regularidade com ressalva do Termo de Colaboração n. 11/2021** e dos termos aditivos, no que diz respeito aos atos praticados pelos gestores à época, nos termos dos artigos 59, II, c/c o artigo 42, IV e IX, da Lei Complementar n. 160/2012, **em razão da utilização equivocada do Termo de Colaboração, quando o correto deveria ser a formalização de convênio**, segundo o art. 199, §1º da Constituição Federal, combinada com as disposições da Lei 13.019/14.

É o Relatório.

DECISÃO

Inicialmente, cumpre registrar a divergência de entendimentos entre a Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS) e o Ministério Público de Contas (MPC), conforme destaco a seguir.

A DFS entende pela **irregularidade** da formalização do Termo de Colaboração n. 11/2021, ante a inadequação da utilização do Termo de Colaboração para repasses de recursos para prestação de serviços de saúde. Enquanto, o MPC opina pela **regularidade com ressalva** da formalização do Termo de Colaboração n. 11/2021, em razão da utilização equivocada do Termo de Colaboração, quando o correto deveria ser a formalização de convênio, segundo o art. 199, §1º da Constituição Federal, combinada com as disposições da Lei 13.019/2014.

Cumpre registrar que os gestores foram oportunamente intimados (INT - G.FEK - 2065/2021 e INT - G.FEK - 2066/2021- pçs. 12-13 e fls. 157-158), para se manifestarem acerca das impropriedades apontadas pelos órgãos de apoio, ocasião em que compareceram aos autos, apresentando documentos e justificativas para compor a instrução processual (pç. 23, fls. 168/170, pç 24, fls. 171/172 e pç. 25, fl.173).

O Município de Ivinhema e o Fundo Municipal de Saúde celebraram com a Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ivinhema – APAE, **o Termo de Colaboração n. 11/2021** (pç. 2, fls. 4/17), **com a finalidade de destinar recursos financeiros à entidade, para a contratação específica de uma fonoaudióloga** com carga horária de 40 horas semanais, **uma psicóloga** com carga horária de 30 horas semanais **e uma fisioterapeuta** com carga horária de 40 horas semanais.

O referido Termo, decorrente do Processo Administrativo n. 11/2021, resultou na Inexigibilidade de Chamamento Público, com base no artigo 31 da Lei Federal n. 13.019/2014, e foi elaborado com organização da sociedade civil regido pelas disposições contidas no Decreto Municipal n. 419/2016, autorizado em Lei Municipal n. 1.824/2020 (fl. 29), para receber recursos oriundos das receitas previstas na Lei Orçamentária 1.819, do exercício de 2020.

Nas parcerias regidas pela Lei Federal n. 13.019/2014, como a aqui examinada, a **atuação** entre a iniciativa privada e a Administração Pública **ocorre em regime de mútua cooperação**, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividade ou de projeto.

O termo de colaboração é o instrumento por meio do qual são formalizadas as parcerias estabelecidas pela Administração Pública com organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pela própria Administração Pública que envolvam a transferência de recursos financeiros.

Já, o Termo de Fomento, é basicamente a parceria estabelecida pela administração pública com as OSC para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco propostas pelas Organizações da Sociedade Civil, que envolvam a transferência de recursos financeiros.

Em que pese a unidade de auxílio técnico (pç. 27, fls. 176/179) haja considerada indevida a adoção do termo de colaboração realizada pelo município, a qual deveria ocorrer por meio da modalidade Convênio, com a devida *vênia,* entendo que tal fundamentação não deve prosperar. Isso porque, **a partir da vigência da Lei Federal n. 13.019/2014, os convênios na forma do art. 116 da Lei Federal n. 8.666/1993, apenas poderão ser celebrados entre entes da federação ou através de pessoas jurídicas a eles vinculadas para as entidades do 3º setor, ou no caso do art. 199, § 1º, da CF,** que dispõe:

> **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.

No caso em exame, a APAE está sendo parceira da Administração Pública Municipal, visando à consecução de finalidades de interesse público e recíproco, portanto, não está atuando de forma complementar ao SUS, por isso, não se adequa à regra da exceção prevista nos termos do art. 199, § 1º, da CF, pois apenas nestes casos, incide a aplicação da Lei n. 8.080/1990 (SUS) – art. 24, Parágrafo Único, art. 25 e art. 26.

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.
Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.
Art. 25. Na hipótese do artigo anterior, as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos terão preferência para participar do Sistema Único de Saúde (SUS).
Art. 26. Os critérios e valores para a remuneração de serviços e os parâmetros de cobertura assistencial serão estabelecidos pela direção nacional do Sistema Único de Saúde (SUS), aprovados no Conselho Nacional de Saúde.

Sendo assim, tem razão o gestor intimado, que em sua resposta afirmou (pç. 23, fls. 168/170):

"A Lei no 13.019, de 2014 exclui da observância de suas disposições as relações de fomento e parceria estabelecidas entre o Poder Público e entidades civis sem fins lucrativos aos convênios e contratos celebrados com entidades filantrópicas e sem fins lucrativos nos termos do § I" do art. 199 da Constituição Federal, ou seja, dentro do regime da participação complementar da iniciativa privada no âmbito do SUS, em respeito à regulamentação específica já concedida às relações público-privada no âmbito do Sistema, regulamentadas pelos arts. 24 a 26 da Lei no 8.080, de 1990 e normas da Direção Nacional do SUS, o que não é o caso".

"Não *há qualquer outra vedação de parceria entre a Administração Pública e as OSC de Saúde, no âmbito da Lei 13.019, de2014, uma vez que, as atuações fomentadas não são uma complementação ao SUS, em decorrência de impossibilidade de atendimento por parte deste, e sim, um incentivo ao trabalho que já vem sendo prestado por essa entidade, em ações classificadas como promoção à saúde do grupo de famílias com pessoas com deficiência intelectual e transtornos globais".*

"Estudo realizado pelo Ministério da Saúde, reconhece que as linhas de financiamento (fomento) aprovadas pelo gestor federal, estadual ou municipal da saúde com o objetivo de fomentar projetos e atividades de interesse público, alinhados com os objetivos e estratégias da política pública de saúde que sejam abertas a toda e qualquer entidade civil sem fins lucrativos que atue na área, independentemente dela participar ou não de forma complementar ao SUS, serão regidas pelas disposições da Lei no 13.019, por não se enquadrarem no regime de participação complementar da entidade privada no âmbito do SUS.

"Portanto, sendo constitucionalmente permitida a parceira público-privada em ações de saúde e, tendo a Administração Pública seguido todos os trâmites legais do Termo de Fomento acordado, não havendo qualquer prejuízo para a Administração, requer que seja julgado regular o Termo de Colaboração n" 0L112021, firmado entre o Município de Ivinhema- Secretaria Municipal de Saúde - e a APAE - Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ivinhema/MS".

Nesse sentido, colaciono o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul (TCE/MS), com a Decisão Singular -10165/2021 acostada nos autos do TC/1964/2020, julgada em 24/9/2021, sob relatoria de Conselheiro Ronaldo Chadid:

> **EMENTA: CHAMAMENTO PÚBLICO. INEXIGIBILIDADE. FORMALIZAÇÃO DO TERMO DE COLABORAÇÃO. FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL ESPECIALIZADO. REGULARIDADE.**
> Em exame o processo licitatório que resultou na inexigibilidade do Chamamento Público e a formalização do Termo de Colaboração nº 7/2020, firmado entre o Município de Ivinhema/MS, com interveniência do Fundo Municipal de Saúde e a Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais – APAE, objetivando a contratação de fonoaudiólogos e fisioterapeuta.

Ademais, o plano de trabalho e o projeto intitulado “APAE e Família” (pç. 6, fls. 22/28), assim como a justificativa e demais documentos que compõe o processo para celebração do termo de colaboração demonstram que as despesas são legítimas, buscando a realização de atividades de interesse coletivo e atende aos princípios que regem a Administração Pública.

Desse modo, diante da demonstração pelo jurisdicionado do atendimento às exigências da Lei n. 13.019/2014 e da Resolução Normativa TC/MS 88/2018 (vigente á época), entendo que não há irregularidades na celebração do termo de colaboração em exame.

Ante o exposto, **decido** no sentido de:

a) **I - declarar,** com fundamento no art. 59, inciso I, da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, **a regularidade** da formalização do **Termo de Colaboração n. 11/2021**, celebrado entre o Município de Ivinhema, por interveniência do Fundo Municipal de Saúde, e a Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais – APAE, nos termos da Lei Federal n. 13.019/2014, Decreto Municipal 419/2016, Lei Municipal 1.824/2020, Lei de Orçamento 1.819/2020, bem como das disposições pertinentes da Resolução TCE/MS n. 88/2018;

II - intimar os interessados acerca do resultado deste julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (estadual) n. 160/2012, e no art. 99 do Regimento Interno (aprovado pela Resolução n. 98/2018).

É a Decisão.

Campo Grande/MS, 22 de fevereiro de 2022.

Conselheiro FLÁVIO KAYATT
Relator

MMC/LAC/