



Memorando 11.786/2020

De: Rafael Cita Setor: **PRG - Procurador Geral**

Despacho: **13- 11.786/2020**

Para: **PRE - Prefeito AC: João Carlos Dos Santos**

Assunto: **PARECER DO CONTROLE INTERNO TC 015/2018 - AHBB**

Garça/SP, 22 de Outubro de 2020

Parecer/PGM-1Doc nº 232/2020 – Memorando nº 11.786, de 10 de setembro de 2020.

Excelentíssimo Prefeito,

Por meio do presente Memorando, a Auditora Interna da Controladoria Geral do Município encaminhou ao Departamento de Convênios, Secretaria Municipal de Saúde e a esta Procuradoria Geral do Município o Parecer referente ao julgamento da prestação de contas do exercício de 2019 do Termo de Colaboração nº 015/2018, firmado entre este Município e a Associação Hospitalar Beneficente do Brasil – AHBB.

Na conclusão do Parecer, o referido órgão se manifestou desfavoravelmente à prestação de contas, amparado, segundo consta, no princípio da legalidade.

Em seguida, a Secretaria Municipal de Saúde encaminhou e solicitou deste Procurador Geral a apreciação e condução do caso.

Posteriormente, foram solicitadas informações tanto a Controladoria Geral quanto ao Departamento de Convênios, os quais procederam à juntada de outros documentos.

É o que interessa a relatar.

Passo a opinar.

Primeiramente, trago algumas considerações iniciais a respeito das atribuições desta Procuradoria Geral do Município, a qual possui como função perene de atuar em busca da justiça e a legalidade.

Por meio da Lei Complementar nº 015, de 18 de agosto 2015, restou estabelecidas algumas competência da Procuradoria, das quais destaco as seguintes:

- **Art. 4º** A Procuradoria Geral do Município é órgão integrante da administração municipal e tem por finalidade:
- I – exercer a representação judicial e a **consultoria jurídica da administração pública direta** e indireta, excetuadas as entidades que possuam Procuradoria própria em sua estrutura administrativa;
- III – assistir no **controle da legalidade dos atos do Poder Executivo**, propondo às autoridades competentes a anulação ou revogação de seus atos;
- (...)
- VI – adotar as **providências de ordem jurídica, sempre que o interesse público exigir**;
- (...)
- X – **efetivar as medidas administrativas** e/ou judiciais necessárias à tutela do patrimônio público, da probidade administrativa, do meio ambiente da ordem urbanística e de **outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos**, assim como a habilitação do Município como litisconsorte de qualquer das partes nessas ações;
- (...)
- XVII – exercer a **supervisão técnico-jurídica em qualquer órgão ou agente da administração direta** ou indireta que exerça atividade de assessoria ou consultoria jurídica no Município

Portanto, não se verifica impedimento desta Procuradoria Geral se manifestar no presente expediente, principalmente em razão do interesse público envolvido no Termo de Colaboração nº 015/2018, justificado no direito fundamental à saúde. Da mesma forma, também não encontro óbice na Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014 para a emissão deste parecer, ante a existência de manifestação dos outros órgãos.

Pois bem.

A Constituição da República de 1988 é considerada um marco fundamental para a Administração Pública no Brasil, em razão de que previu inúmeras regras e princípios a serem observados. Neste sentido, vejamos o que dispõe o *caput* do artigo 37:

- **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 da **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
- (...)

Denota-se, portanto, que o constituinte originário deu máxima atenção ao princípio da legalidade, pois, além de constá-lo no dispositivo, o fez em primeiro lugar. Assim, é evidente que a Administração Pública deve sempre atuar em conformidade com o princípio da legalidade, ou seja, agir de acordo com o que determina a legislação pátria.

Por outro lado, o Direito Constitucional e o Direito Administrativo, notadamente a Administração Pública, não devem se fechar exclusivamente a letra da lei, de modo que outros princípios também devem ser levados em conta quando de sua aplicação pelo agente público.

Afirmo que o Direito divide-se em fontes diretas e indiretas: a fonte direta é a Lei e a fonte indireta é divida entre os princípios, a doutrina, os costumes, a jurisprudência, a equidade, entre outros.

E mais, os princípios, enquanto fonte indireta do Direito, também não se findam naqueles previstos no artigo 37, pois tanto a doutrina publicista como a legislação nos apresentam diversos outros princípios que devem orientar a atuação da Administração Pública.

Neste sentido, destaco a Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Vejamos o que disciplina o artigo 2º:

- **Art. 2º** A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, **razoabilidade**, **proporcionalidade**, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Portanto, atrelado ao princípio da legalidade, a Administração deve adotar condutas razoáveis e proporcionais em sua atuação.

Para que o ato administrativo se aperfeiçoe e tenha a chancela social de cumprimento dos ditames públicos a que o agente público está vinculado, há, logicamente, a exigência de comprovação do cumprimento da lei. Entretanto, **não basta ao Administrador agir somente dentro da legalidade; sua conduta deve ser compatível com a finalidade e o interesse público, indissociavelmente**.

Dessa forma, há que se considerar que o princípio da legalidade não pode estar dissociado dos demais princípios, de onde se conclui que um princípio não subsiste sem os outros.

Vejamos o que assevera Willis Santiago Guerra Filho (2005), na obra “O Princípio da Proporcionalidade e Teoria do Direito”:

- Não há princípio do qual se possa pretender seja acatado de forma absoluta, em toda e qualquer hipótese, pois uma tal obediência unilateral e irrestrita a uma determinada pauta valorativa – digamos, individual- termina por infringir uma outra – por exemplo, coletiva. Daí se dizer que há uma necessidade lógica e, até, axiológica, de se postular um princípio de proporcionalidade, para que se possa respeitar normas, como os princípios – e, logo, também, as normas de direitos fundamentais, que possuem o caráter de princípio -, tendentes a colidir.

Analizando cautelosamente o parecer da Controladoria Geral do Município, verifica-se que a motivação do órgão para ser desfavorável à prestação de contas se origina no fato da entidade não proceder à movimentação dos recursos recebimentos em conta específica, por entender que tal situação viola o princípio da legalidade.

De fato, a exigência de movimentação dos recursos recebimentos em conta específica é exigência da Lei Federal nº 13.019, de 31 de julho de 2014, a qual a Associação Hospitalar Beneficente do Brasil – AHBB deve cumprimento.

Todavia, após solicitação deste Procurador Geral, a entidade apresentou sua justificativa dos motivos pelos quais não está sendo utilizada uma conta específica para a movimentação dos repasses.

Destaco, aqui, trechos da justificativa apresentada, para melhor entendimento de Vossa Excelência:

- “(…)
- Ocorre, no entanto, diante da Ação Executória ajuizada, foi apresentada defesa em forma de Embargos à Execução por meio do qual foi apontada suposta discutibilidade relativa a certeza, liquidez e exigibilidade do valor perseguido, razão pela qual, da data de 21.01.2020, foram julgados procedentes os embargos à execução opostos, sob o fundamento de necessidade de dilação probatória no tocante ao valor inadimplido pelo Município de Cubatão, cujo transito em julgado se deu em 15.05.2020. Desta maneira, considerando que o inadimplemento do Município de Cubatão impossibilitou o regular pagamento dos fornecedores da AHBB, atualmente não é possível proceder com a regular movimentação de suas contas bancárias, haja vista os recorrentes bloqueios judiciais em suas contas correntes, relativos a valores inadimplidos ante a ausência do repasse do Município Requerido, não restando, portanto, outro caminho senão a movimentação financeira em contas diversas da destinada ao convênio de Garça. Oportunamente, cumpre destacar que estão sendo tomadas as medidas extrajudiciais e judiciais cabíveis para a liquidação do passivo decorrente da gestão do Município de Cubatão.”

Portanto, constatam-se os motivos que impossibilitam a utilização da conta específica e, também, o compromisso de que a entidade está adotando as medidas necessárias para a solução da questão discutida.

Entretanto, ainda que haja a presente irregularidade, verifico que as demais notificações foram cumpridas pela entidade e, principalmente, **inexiste qualquer prejuízo ao erário municipal**. É possível se concluir, também, que a **entidade vem cumprindo com suas obrigações** relativas ao Termo de Colaboração nº 015/2018 e **prestando o serviço médico-hospitalar à população garcense**.

Aliado a isso, temos que se trata do **primeiro** julgamento das contas da entidade pelo Município, de modo que, *a meu ver*, outra decisão seria mais adequada, como um julgamento regular com ressalvas.

Vejamos o que disciplina o artigo 72 da Lei Federal nº 13.019/14:

- **Art. 72.** As prestações de contas serão avaliadas:
- I – regulares, quando expressarem, de forma clara e objetiva, o cumprimento dos objetivos e metas estabelecidos no plano de trabalho;
- II – **regulares com ressalva**, quando evidenciarem impropriedade ou qualquer outra falta de natureza formal que não resulte em dano ao erário;
- III – irregulares, quando comprovada qualquer das seguintes circunstâncias:
 - a) omissão no dever de prestar contas;
 - b) descumprimento injustificado dos objetivos e metas estabelecidos no plano de trabalho;
 - c) dano ao erário decorrente de ato de gestão ou antieconômico;
 - d) desfalque ou desvio de dinheiro, bens ou valores públicos.

No entendimento deste Procurador Geral, a situação aqui discutida não se amolda a nenhuma das alíneas contidas no inciso III do artigo 72 da legislação epigrafada. Ao contrário, se adequa mais com a descrição contida no inciso II, ocasionando, portanto, o julgamento regular com as ressalvas necessárias.

Isto porque estaríamos atrelando o princípio da legalidade com os da razoabilidade e proporcionalidade. Dito de outro modo, a situação aqui exige uma ponderação entre os princípios constitucionais-administrativos.

Portanto, entendo que, **ao menos neste primeiro momento**, e sem usurpar a competência de outros órgãos, a medida seria a **aprovação com ressalvas**, cabendo aos órgãos competentes proceder a fiscalização contínua quanto ao cumprimento dos objetivos e metas do plano de trabalho, assim como avaliar se os valores estão sendo utilizados corretamente, ausente de qualquer prejuízo ao erário municipal.

Por fim, reafirmo que tal posicionamento não isenta a entidade de buscar as medidas necessárias para que seja utilizada a conta específica, a qual, até o próximo julgamento, deve ser providenciada.

É o parecer.

—
Rafael de Oliveira Cittá

Procurador-Geral do Município

Prefeitura de Garça - Praça Hilmar Machado de Oliveira, 102 - Centro • 1Doc • www.1doc.com.br

Impresso em 03/09/2021 16:17:04 por Rafael Cita --

“Acredite em si próprio e chegará um dia em que os outros não terão outra escolha senão acreditar com você.” - *Cynthia Kersey*

