

Processo nº: 15.114/2022

Parecer nº: 291/2022

Órgão Consultante: Secretaria Municipal de Promoção Social e Combate à Pobreza

**INTENÇÃO DE FORMALIZAÇÃO DE PARCERIA
NA MODALIDADE TERMO DE COLABORAÇÃO –
DISPENSA DE CHAMAMENTO PÚBLICO – LEI
13.019/14 – DECRETO MUNICIPAL N. 350/2022 –
NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO E
ADEQUAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL.**

PARECER JURÍDICO

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Prefacialmente, registra-se que cabe à Assessoria Jurídica a verificação de atendimento de requisitos legais para a pretensa contratação, sendo que a deliberação de mérito é atribuição da ordenadora da despesa.

2. DA CONTRATAÇÃO

Trata-se o presente processo de solicitação da Secretaria de Promoção Social e Combate à Pobreza para formalização de parceria entre o Município de Mata de São João e organização da sociedade civil, para consecução de finalidades de interesse público, com base na lei 13.019/2014.

Vieram os autos a este órgão, em razão da intenção de contratar-se mediante dispensa de publicação de edital de chamamento público, como permitido no artigo 30, VI da citada lei.

Assim, serão os autos apreciados para verificação da possibilidade de contratação da parceria mediante dispensa de chamamento público.

3. ANÁLISE LEGAL

Em 2021, entrou em vigência a Nova Lei de Licitações e Contratos, a lei 14.133 de 01 de abril de 2021.

Via regra, todas as contratações da Administração Pública, Direta ou Indireta, deve seguir os ritos e direito ali estabelecidos.

Entretanto, a própria lei traz no seu artigo 3º as exceções à utilização dela.

Dentre as exceções está a previsão de outras formas ou procedimentos de contratações especificados em legislações especiais.

Art. 3º Não se subordinam ao regime desta Lei:

II - contratações sujeitas a normas previstas em legislação própria.

A própria lei 13.019/2014, dispõe no mesmo sentido no artigo 84:

Art. 84. Não se aplica às parcerias regidas por esta Lei o disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Em que pese a dispositivo transcrito mencionar a lei 8.666/93, deve-se interpretá-lo como inaplicável as disposições da lei geral de licitações, hoje em regime concomitante das leis 8.666/93 e 14.133/21.

Assim, pode-se, de início, concluir-se pela inaplicabilidade das leis 8.666/93 e 14.133/21 às formalizações de parcerias entre a Administração Pública e as Organizações da Sociedade Civil nas formas de termo de colaboração, termo de fomento e acordo de cooperação.

As citadas modalidades de parceria, bem como suas hipóteses de utilização estão dispostas na lei 13.019/14.

Da mesma forma, o procedimento de chamamento público para se firmar parcerias está regulamentado a partir do artigo 23, cabendo aos artigos 30 e 31 trazerem as hipóteses de dispensa e inexigibilidade da adoção desta etapa.

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;

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.

Especificamente o inciso IV do artigo 30 traz a hipótese de dispensa de chamamento público pela qual intenta-se a contratação ora analisada.

O texto legal para esta hipótese de dispensa, traz então três requisitos que devem ser preenchidos concomitantemente para que seja utilizado. São eles: *a) que as atividades desenvolvidas sejam voltadas ou vinculadas à saúde, educação ou assistência social; b) executada por OSC; c) que esta OSC seja previamente cadastrada no órgão gestor da política.*

No âmbito municipal, a lei federal ganhou regulamentação para sua utilização local, qual seja o Decreto Municipal n. 350 de 19 de julho de 2022.

O artigo 25 deste Decreto elenca regras específicas para o credenciamento prévio das Organizações da Sociedade Civil, com vistas a futura e eventual contratação de parceria por dispensa de chamamento público.

Art. 25 Na hipótese de dispensa de chamamento público prevista no inciso VI do art. 30 da Lei Federal nº 13.019/2014, as Secretarias Municipais ou as entidades da Administração indireta realizarão credenciamento das organizações da sociedade civil que atuam nas respectivas áreas sociais.

§ 1º. O credenciamento será realizado pela comissão de seleção da Secretaria Municipal ou entidade interessada.

§ 2º. Para fins de credenciamento, as organizações da sociedade civil deverão comprovar o atendimento do art. 33 da Lei Federal nº 13.019/2014.

§ 3º. O credenciamento será regido por edital, em que serão previstos os requisitos, o procedimento e o prazo de validade do credenciamento.

§ 4º. Sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior, o edital de credenciamento poderá prever que a inscrição de organização da sociedade civil em Conselho Municipal de políticas públicas poderá ser considerada para fins de credenciamento, desde que, para a inscrição no Conselho Municipal, seja exigida a comprovação do atendimento dos mesmos requisitos previstos no art. 33 da Lei Federal nº 13.019/2014.

Por sua vez, os requisitos para a celebração do termo de fomento ou acordo de cooperação, ou seja, parcerias com transferências de recursos públicos, estão presentes no artigo 26 do Decreto Municipal n. 350/22.

Art. 26 A celebração e a formalização de termo de cooperação e do termo de fomento dependerão da adoção das seguintes providências por parte das Secretarias Municipal ou entidades da Administração indireta:

I- Indicação expressa da existência de prévia dotação orçamentária para execução da parceria;

II - Emissão de parecer jurídico do órgão de assessoria ou consultoria jurídica da Administração Pública acerca da possibilidade de celebração da parceria;

III - realização de chamamento público, ressalvadas as hipóteses previstas na Lei Federal nº 13.019/2014, quando sua não realização deverá ser justificada e ratificada pela autoridade competente;

IV - Emissão de parecer do órgão técnico da Administração, observado o disposto no inciso V do art. 35 da Lei Federal nº 13.019/2014;

V - Demonstração de que os objetivos e finalidades institucionais e a capacidade técnica e operacional da organização da sociedade civil foram demonstrados e são compatíveis com o objeto.

Parágrafo único. Para fins do inciso IV deste artigo, considera-se órgão técnico da Administração o órgão da Secretaria Municipal ou entidade da Administração indireta competente para, em função do objeto da parceria, apreciar o mérito das propostas.

Traçadas as linhas legais para a consecução do intento da Secretaria requerente, avança-se para a análise prática dos documentos encartados nos autos, a fim de verificar se atendem aos comandos legais.

4. ANÁLISE DOCUMENTAL

Revela o despacho inicial, como já citado, que pretende a Secretaria de Promoção Social e Combate à Pobreza firmar parceria, aparentemente na modalidade de termo de colaboração, com a Organização Social "Aldeias Infantis SOS Brasil" para implementação de Casa Lar no Município de Mata de São João, com capacidade de atendimento de até dez crianças.

Há na instrução o Edital de Credenciamento de Organizações da Sociedade Civil n. 01/2022, publicado em 25/07/2022, decorrente do processo administrativo n. 12.474/2022.

A Comissão de Credenciamento foi constituída na mesma data, pela Portaria n. 128 da SEMPS.

Em 01/08/2022 foi publicada no Diário Oficial do Município a decisão da Comissão de Credenciamento quanto às instituições deferidas e habilitadas e inabilitadas no sistema da Secretaria.

Consta, portanto, no Anexo I como única credenciada até então a Organização da Sociedade Civil "Aldeias Infantis SOS Brasil".

Assim, conforme a lei 13.019/14, artigo 30, inciso VI, percebe-se a presença dos três requisitos para a contratação direta: a atividade a ser desenvolvida integra a assistência social do Município; será executada por uma OSC; e esta OSC já é previamente cadastrada pela Secretaria de Promoção Social e Combate à Pobreza.

Então, teoricamente, poderá ser firmado o Termo de Colaboração pretendido, mediante dispensa de chamamento público.

Para que firme-se o termo de colaboração, deverá a Instituição preencher os requisitos do artigo 33 da lei de regência. Aparentemente, o Edital de Credenciamento já exigiu que as instituições atendessem aos comandos deste artigo, entretanto, requer-se certificação em relatório técnico da Secretaria.

Adicionalmente ao estatuto de criação e normas internas da OSC, para formalização do termo, deverá ainda apresentar os itens do artigo 34.

Para completude das certidões do art. 34, II, deve-se juntar a certidão de regularidade fiscal com o Município de Lauro de Freitas.

A certidão do artigo 34, III consta na instrução, assim como os documentos dos incisos V e VI do mesmo artigo.

A comprovação de funcionamento no endereço indicado, para fins de cumprimento do artigo 34, VII, foi realizada com a juntada de conta de internet em nome e CNPJ da OSC, com vencimento em julho/2022.

À cargo da Administração Municipal, leia-se, da Secretaria de Promoção Social e Combate à Pobreza, estão as etapas descritas no artigo 35 da lei 13.019/2014 e 27 do Decreto Municipal n. 350/2022.

O chamamento público (art. 35, I) é dispensável ante o cadastramento prévio da Instituição.

A dotação orçamentária (art. 35, II) consta em nota interna após o despacho n. 01, já assinada pelas autoridades competentes.

O documento intitulado Termo de Referência tangencia no item 13 o que é exigido no artigo 35, III, entretanto, orienta-se que se realize análise e conclusão precisa nos termos da legislação.

No mesmo sentido, deve-se aprovar, pela área técnica da Secretaria o plano de trabalho (art. 35, IV), inclusive avaliando se estão presentes os incisos do artigo 22 da lei 13.019/14.

Parte dos itens do inciso V do artigo 35 estão no Termo de Referência, entretanto o mesmo carece de concatenação e organização de acordo com as exigências da lei 13.019/14, e não da lei 14.133/21, posto que, como já visto, não se aplica ao caso.

Chama-se atenção da Secretaria que os relatórios técnicos prévios se assemelham mais com o Estudo Técnico Preliminar do que com o termo de referência da lei 14.133/21.

O parecer jurídico (art. 35, VI) é a presente peça e emitirá opinativo, ao final sobre a possibilidade, ainda que condicionada, ou impossibilidade de se firmar a parceria. Esta é, inclusive, a previsão do § 2º¹ do artigo 35.

Os elementos obrigatórios do termo de colaboração (contrato) estão no artigo 42 da lei.

Apreciando a minuta que nos autos consta, constatou-se que não tratou de cláusulas obrigatórias dos incisos VII, VIII, IX, X, XIV, XV, XIX, XX, e parágrafo único. Assim, deve a Secretaria ajustar a minuta do termo de colaboração para que se prossiga com o intento.

Somando-se ao que o artigo 42 já traz como obrigatório, é importante que sejam tratados no instrumento de ajuste e na instrução:

¹ **Art. 35 ...**

§ 2º Caso o parecer técnico ou o parecer jurídico de que tratam, respectivamente, os incisos V e VI concluam pela possibilidade de celebração da parceria com ressalvas, deverá o administrador público sanar os aspectos ressalvados ou, mediante ato formal, justificar a preservação desses aspectos ou sua exclusão.

1 - a declaração da instituição de que não incorre nas vedações do artigo 39 da lei 13.019/2014;

2 - que conste no objeto parte referente à capacitação e orientação das famílias acolhedoras;

3 - previsão na proposta, e no plano de trabalho da parte do serviço referente à "Família Acolhedora";

4 - Obrigatoriedade do pagamento e gestão financeira ser feito em conta vinculada e exclusiva da parceria (arts. 51 a 53 da lei 13.019/14);

5 - comprovação dos gastos, em prestação de contas, mediante notas fiscais e recibos e aquisições, após pesquisa de preço;

6 - providenciar publicação de justificativa e ratificação (art. 24, §§ 1º e 2º)

7 - indicação na minuta das despesas que poderão ser custeadas com os recursos repassados;

8 - incluir vedações de utilização dos recursos (art. 45);

9 - deixar claras as regras de pagamento proporcional dos repasses variáveis

Ressalta-se que estas medidas agora listadas, somam-se com as demais pendências indicadas nesta peça opinativa e deverão ser avaliadas pela ordenadora da despesa.

É aconselhável a oitiva do órgão de Controladoria Municipal quanto às normas de prestação de contas e repasse, com o fito de se evitarem falhas nestes instrumentos, as quais poderão comprometer a prestação de contas da Secretária Ordenadora da despesa junto ao TCM/BA.

5. CONCLUSÃO

Cumprir registrar que trata-se esta Assessoria Jurídica de órgão consultivo e não deliberativo, razão pela qual não pode imiscuir-se na instrução ou apreciação de conveniência e oportunidade da contratação. Ademais, presumem-se verdadeiras as certificações feitas pelos servidores em razão do princípio da legalidade a qual estão submetidos.

Logo, apresentando-se a presente peça como opinativo jurídico, não está a ordenadora de despesa adstrita às considerações aqui pontuadas, de modo que

poderá deliberar de maneira diversa, mas sempre motivando sua decisão, por ser postulado legal que se impõe.

Isto posto, e para os fins dispostos no inciso VI do artigo 35 da lei 13.019/2014/2021, afirma-se que não estão presentes na instrução todos os requisitos legais para a celebração do termo de colaboração desejado. Todavia, as pendências foram pontuadas neste parecer jurídico de modo a possibilitar à gestão da Secretaria Municipal de Promoção Social e Combate à Pobreza o saneamento processual, mediante certificação da ordenadora da despesa, e prosseguimento da contratação, se for o caso.

Por fim, saneado o processo e optando a ordenadora pelo prosseguimento da parceria, deverá ser publicado extrato da mesma no Diário Oficial do Município, portal Municipal, além da disponibilização integral do plano de trabalho, termo de colaboração e prestações de contas. Deve-se atentar ainda que, sedo firmado o Termo, a Câmara Municipal deverá ter ciência do mesmo.

É o parecer, S.M.J.

Mata de São João-BA, 01 de setembro de 2022.

Daniel Terto de Oliveira Silva
Assessor Jurídico
Mat. 6.976
(assinado eletronicamente)