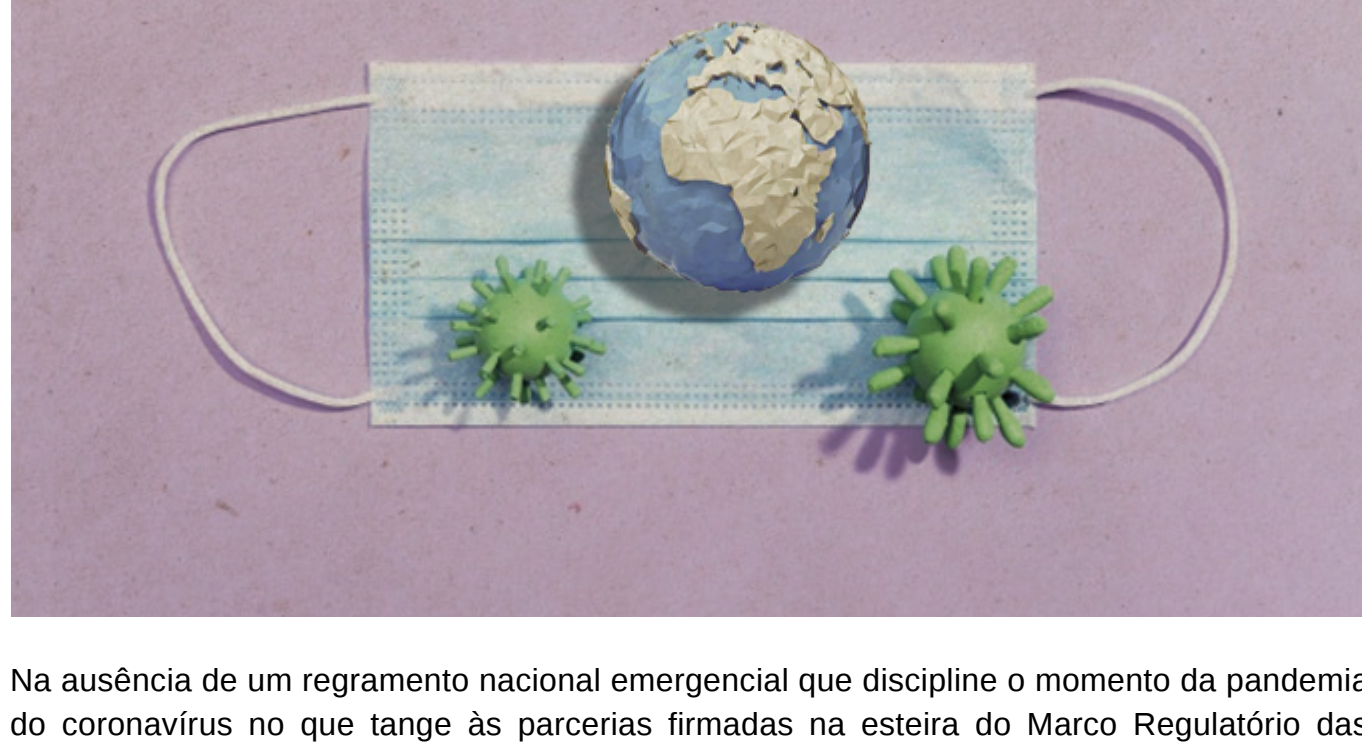


A manutenção de repasses de recursos públicos para OSC durante a pandemia da covid-19

Lais de Figueirêdo Lopes, Paula Raccanello Storto e Juliana Brandão de Andrade

Está em discussão no TCM/SP e no TJ/RS a suspensão de repasses a organizações da sociedade civil pela Administração Pública durante a pandemia da covid-19, com decisões favoráveis à manutenção do repasse e a possibilidade de reformulação dos planos de trabalho.

sexta-feira, 10 de julho de 2020



Na ausência de um regramento nacional emergencial que discipline o momento da pandemia do coronavírus no que tange às parcerias firmadas na esteira do Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (MROSC) - como ficou conhecida a lei 13.019/14 - a interpretação do ordenamento jurídico deve levar em consideração, além da própria lei de abrangência nacional, as normas e as orientações locais emanadas pela Administração Pública.

No entanto, não devem estas ser restritivas no sentido de simplesmente suspender repasses de recursos públicos para organizações da sociedade civil com parcerias em execução, induzindo ao fechamento de projetos e atividades, à demissão de sua equipe de trabalho e à descontinuidade da oferta dos serviços, sem sopesar as consequências e o espírito do regime jurídico próprio do MROSC.

Neste artigo, trazemos dois exemplos jurisprudenciais positivos, sendo um administrativo do Tribunal de Contas do município de São Paulo, e outro do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ambos em parcerias do campo da educação. Os dois casos sinalizam para uma jurisprudência administrativa e judicial que prezam pela razoabilidade e privilegiam o tratamento jurídico específico dado às organizações pelas Administrações Públicas neste momento difícil e que merecem ser conhecidos.

Suspensão de repasses para o Programa MOVA em análise no TCM/SP

Em decisão prolatada nos autos do TC 6.249/20, o conselheiro João Antônio da Silva Filho, presidente do Tribunal de Contas do município de São Paulo, avaliou a ocorrência de supostas irregularidades no pagamento das despesas devidamente comprovadas com pessoal e encargos dos trabalhadores que deixem de prestar serviços em razão da pandemia do covid-19, referentes às contratações realizadas pela Secretaria Municipal de Educação (SME) com as entidades responsáveis pelo Programa Movimento de Alfabetização de Jovens e Adultos do município de São Paulo (Programa MOVA/SP).

O processo teve origem em representações propostas pelos vereadores Antonio Donato Madorro e Celso Giannazi, somadas às documentações apresentadas pelo deputado Federal Paulo Teixeira, que alegaram que a suspensão dos pagamentos estaria em desacordo com o art. 3º da lei municipal 17.335/20 e com o art. 5º do decreto municipal 59.321/20, que preveem a manutenção, pela Administração Pública, do pagamento mensal, ainda que haja a suspensão total ou parcial dos serviços, garantindo o pagamento das despesas devidamente comprovadas com pessoal e encargos dos trabalhadores que deixem de prestar os serviços em razão da emergência e calamidade pública.

Após ser notificada, a Secretaria Municipal de Educação informou que as organizações da sociedade civil que mantêm as turmas do MOVA/SP foram comunicadas da suspensão dos ajustes porque as atividades realizadas pressupõem uma "relação presencial entre estudante e professor" e em razão da natureza da contratualização, "que envolve a cobertura de gastos com transporte e alimentação dos monitores, que exercem trabalho voluntário".

O tema também foi objeto de análise nos autos do TC 6.371/20, em que a Assessoria Jurídica de Controle Externo do TCM/SP registrou a Municipalidade autorizou, por meio da lei municipal 16.820/18, a utilização de recursos que possibilitem a alfabetização digital dos adultos matriculados no MOVA/SP.

Adicionalmente, o parecer consigna que a lei municipal 17.335/20 determina a sua aplicação aos ajustes celebrados com entidades do terceiro setor amparados na lei federal 13.019/14 e na lei municipal 14.132/06, desde que o objeto contemple serviços contínuos com alocação de mão de obra não eventual.

O Conselheiro apontou que o decreto municipal 59.283/20 determinou a adoção de medidas visando à operacionalização do ensino a distância pela SME, entre outras providências, e que foi juntada aos autos uma petição assinada por 373 educadores do MOVA/SP, que confirmam a realização do programa por meio de aulas virtuais e o efetivo corte de remuneração.

Na decisão publicada no Diário Oficial do município de São Paulo em 16.06.20, o conselheiro, relator do TC 6.249/20, manifestou o entendimento de que, ainda que a SME não tenha operacionalizado o ensino a distância na execução do Programa MOVA/SP conforme determinado no decreto municipal 59.283/20, não lhe parece legítima "a decisão de suspensão integral dos repasses", diante do previsto na lei municipal 17.335/20.

O Conselheiro entendeu que, a princípio, o art. 6º da referida lei municipal seria aplicável em relação às despesas incorridas pelas entidades parceiras na execução do Programa MOVA/SP, de modo que a suspensão integral do repasse em suas verbas às entidades que executam o Programa está em desacordo com a legislação em questão.

Fundamentou sua decisão nos percentuais mínimos a serem aplicados em educação, pois as atividades relacionadas ao Programa MOVA/SP devem ser consideradas no cômputo dos limites constitucionais (que prevê a destinação de 25% das receitas para a educação) e legal - a lei municipal 13.245/01 determina o cômputo com programas relacionados à educação de jovens e de adultos para fins de verificação do atendimento das despesas obrigatórias mínimas em educação.

O Conselheiro registrou, ainda, que a lei municipal 17.335/20 foi promulgada para ser aplicada neste contexto excepcional e que a determinação da manutenção de pagamentos em contratos de prestação de serviços contínuos deve também ser observada nos ajustes firmados com as entidades do Terceiro Setor, cujo objeto contemple serviços de natureza contínua com alocação de mão de obra de caráter não eventual.

Adicionalmente, ressaltou o fato de que os educadores do MOVA/SP, além de prestarem um serviço essencial, dependem dos valores para sua subsistência, e que, nos autos do TC 6.371/20, foram juntadas evidências de que as atividades de educação de jovens e adultos foram adaptadas para serem oferecidas à distância, nos termos do decreto municipal 59.283/20.

A decisão traz outro ponto relevante: o reconhecimento da importância da "busca da consensualidade na solução das controvérsias decorrentes da legislação especial de crise", em claro alinhamento com o novo Código de Processo Civil e a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ("LINDB"), que "estabelecem a consensualidade como ferramenta de resolução das controvérsias no âmbito das esferas administrativa e controladora". A LINDB é uma influência cada vez mais presente na tomada de decisão pela Administração Pública e nos julgamentos das Cortes de Contas, como demonstra, por exemplo, a resolução 315/20, recentemente editada pelo Tribunal de Contas da União.

O conselheiro João Antônio da Silva Filho concluiu, por fim, por recomendar à Secretaria Municipal de Educação que promova a imediata retomada dos pagamentos atinentes aos ajustes estabelecidos com a rede MOVA, incluindo os valores retroativos. A decisão final da matéria ainda será submetida ao Pleno do Tribunal de Contas do município de São Paulo.

Trata-se de relevante decisão que, se confirmada pelo Pleno do TCM/SP, será um precedente positivo sobre a manutenção do repasse de recursos pactuados em parcerias com Organizações da Sociedade Civil (OSC) durante a pandemia.

Suspensão de repasses para a Educação Infantil em análise no TJ/RS

Nesse diapasão, outra decisão que merece ser abordada por ter seguido caminho semelhante foi a prolatada no Agravo de Instrumento 5014611-62.2020.8.21.7000/RS, interposto pelo Ministério Público Estadual nos autos de ação popular ajuizada pelo vereador Mauro César Zacher em face do município de Porto Alegre, em que se discute a suspensão, em razão da pandemia, de repasses a OSC que prestam serviço público na área da educação infantil.

A ação popular discute o teor do ofício circular 013/20, emitido pelo Secretário de Educação do município de Porto Alegre, que comunicou às OSC sobre a suspensão da vigência e dos repasses dos Termos de Colaboração firmados com a Secretaria, suspensão essa que permaneceria enquanto durar a situação de calamidade pública decorrente da pandemia.

Na decisão de 1º grau, foram suspensos os efeitos retroativos do referido ofício, sob o fundamento de que poderiam faltar recursos para a execução das políticas públicas na área da saúde. O Ministério Público Estadual agravou da decisão, requerendo a suspensão dos efeitos do ofício e propondo que fosse realizada a "revisão para alteração de valores ou de metas, mediante termo aditivo ou por apostila ao plano de trabalho original, conforme disposto na lei 13.019/14".

O desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal, da 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, relator do Agravo de Instrumento, deferiu integralmente a liminar, para suspender os efeitos do ofício circular 013/20, facultando, porém, a reformulação das parcerias com as OSC que exercem a atividade de natureza pública de educação infantil, em observância ao disposto na lei 13.019/14.

Ao fundamentar a sua decisão, o desembargador apontou que a suspensão do repasse às escolas da educação infantil comprometeria a própria existência das OSC, pois a maioria delas não têm como se manter sem os repasses de verbas públicas.

É importante destacar do arrazoado do desembargador o seu posicionamento de que os serviços de educação infantil, por serem serviços públicos essenciais regidos pelo "princípio da continuidade", e que por isso devem receber "tratamento idêntico ao que é dado aos concursados e demais servidores da rede pública, de ensino ou não, cujo serviço é prestado diretamente pelo Poder Público, e não na forma de parcerias entre os setores público e privado".

Adicionalmente, a decisão registra que às parcerias regidas pela lei 13.019/14 não se aplicam os termos da lei 8.666/93, que versa sobre licitações e contratos da Administração Pública e prevê a suspensão contratual no artigo 78, incisos XIV e XV. O artigo 84 da lei 13.094/14 é claro ao prever a não aplicabilidade da lei 8.666/93 aos termos de fomento, termos de colaboração e acordos de cooperação.

Na análise do desembargador, as OSC estão impedidas de exercer as suas atividades em razão da pandemia, e a suspensão dos repasses por esse motivo não encontra guarida no art. 48 da lei 13.019/14, que, conforme dito acima, exige a prática de impropriedades, pela OSC, para autorizar a retenção dos recursos públicos, e apenas até que sejam sanadas as irregularidades.

Por fim, o desembargador concluiu que é pertinente o pedido do Ministério Público Estadual, haja vista que o art. 57 da lei 13.019/14 prevê a "possibilidade de que o plano de trabalho da parceria seja revisto para alteração de valores ou de metas, mediante termo aditivo ou por apostila ao plano de trabalho original, reservando o interesse público de constante possibilidade de adequação da pactuação às necessidades e circunstâncias fáticas que se apresentarem durante o prazo de execução".

MROSC e covid-19

A pandemia do coronavírus impõe uma nova realidade à vida de todos os cidadãos brasileiros - para falarmos apenas do território nacional - e impacta sobremaneira o campo do Direito. Na análise dos casos concretos, é necessário sopesarmos os objetivos da decisão do gestor público, nos termos da LINDB que traz a ideia de que devam ser consideradas as "consequências práticas da decisão" e as "possíveis alternativas" (art. 20), além de "indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas anormais ou excessivos" (art. 21).

Ao nosso ver, as duas decisões foram acertadas por todas as ponderações exaradas e porque ratificam também os termos da lei 13.019/14. O MROSC não traz previsão de hipótese de suspensão de repasse de recursos, a não ser que haja irregularidades na sua execução, o que abre prazo para seu saneamento, conforme o art. 48. A suspensão unilateral dos repasses somente pode ser feita nas hipóteses e de acordo com os ritos da lei, sob pena de implicar responsabilidade jurídica da Administração Pública pelos eventuais prejuízos que venham a causar à OSC ou a terceiros.

A cartilha "[MROSC e COVID – 19: Manual Prático de Apoio às OSC](#)", publicada pela Plataforma por um novo Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil, e em cuja redação atuamos, traz um roteiro para apoiar os processos de tomada de decisão das OSC nas relações de parceria firmadas com o Poder Público com base na lei 13.019/14 nesse momento de pandemia da covid-19. O material aborda informações jurídicas relevantes sobre cada uma das etapas de desenvolvimento da relação de parceria: planejamento, seleção e celebração, execução, monitoramento e prestação de contas.

Importante ressaltar que não há que se falar em ausência de orçamento público para a celebração e das parcerias já firmadas em execução, uma vez que é requisito para a administração pública indique expressamente a existência de prévia dotação orçamentária para execução da parceria, conforme o disposto no artigo 35, inciso II, da lei 13.019/14.

O custo da crise causada pela pandemia não pode ser repassado integralmente para as organizações da sociedade civil que se dispuseram a executar atividades e projetos em parceria com a administração pública, penalizando as políticas públicas participativas e os profissionais contratados pelas OSC. É possível, pois, repactuar metas, indicadores e resultados esperados nos planos de trabalhos, e promover uma adaptação de metodologias, ações e orçamentos, sem romper completamente com a lógica de parceria e sem desprezecer a relevância pública do trabalho desenvolvido pelas organizações nas parcerias, previstos como uma conquista alcançada pelo MROSC.

Nesse sentido, as decisões do conselheiro João Antônio da Silva Filho, presidente do TCM/SP, e do desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal, do TJ/RS, ao reconhecerem a necessidade de adoção de medidas razoáveis por parte da Administração Pública, conformam importante precedente na construção de arcabouço jurisprudencial voltado à harmonização dos interesses das OSC, sua equipe de trabalho e beneficiários atendidos com o ordenamento jurídico e os princípios que devem reger as parcerias com a Administração Pública.



***Lais de Figueirêdo Lopes** é doutoranda em Direito pela Universidade de Coimbra, em Portugal. Sócia do escritório **Szazi, Bechara, Storto, Reicher e Figueirêdo Lopes Advogados**. Foi assessora especial do ministro da Secretaria de Governo da presidência da República, de 2011 a 2016, tendo participado ativamente da elaboração da lei 13.019/14, do decreto 8.726/16.



***Paula Raccanello Storto** é mestre em Direito pela Universidade de São Paulo e sócia do escritório **Szazi, Bechara, Storto, Reicher e Figueirêdo Lopes Advogados**.



***Juliana Brandão de Andrade** é advogada do escritório **Szazi, Bechara, Storto, Reicher e Figueirêdo Lopes Advogados**.

