



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 66886/13  
ENTIDADE: INSTITUTO CURITIBA DE INFORMÁTICA - ICI  
INTERESSADO: INSTITUTO CURITIBA DE INFORMÁTICA - ICI  
ASSUNTO: CONSULTA  
RELATOR: Conselheiro DURVAL AMARAL

### ACÓRDÃO Nº 1782/13 - Tribunal Pleno

*Consulta. Prestação de contas. Organizações Sociais. Natureza jurídica própria. Acordo Administrativo Colaborativo. Análise e controle diferenciados. Adoção de mecanismos de fiscalização que considerem as especificidades do contrato de gestão e seus derivados. Recomendações.*

### RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelo Conselho de Administração do Instituto Curitiba de Informática – ICI, pessoa jurídica sem fins lucrativos, qualificada como organização social pelo Decreto Municipal nº 375/98, indagando sobre a aplicabilidade do Sistema Integrado de Transferências – SIT, instituído pela Resolução nº 28/2011 – TCE, que regulamenta as prestações de contas de repasses de recursos públicos por transferências, com a apresentação dos seguintes questionamentos:

1. Se a Resolução nº. 28/2011 — TCE, especialmente quanto à utilização do SIT — Sistema Integrado de Transferências, seria aplicável a todas as organizações sociais indistintamente ou estaria condicionada às OS que recebem do Poder Público recursos financeiros por meio de transferência?
2. O Município ou Estado, ao planejar o orçamento anual da despesa destinada a uma Organização Social, deveria prever, quando for transferência, a Modalidade de Aplicação 50 — Transferência a Instituições Privadas Sem Fins Lucrativos e, quando for pagamento de prestação de serviços, a Modalidade de Aplicação 90 — Aplicação Direta?
3. Para o adequado funcionamento deste mecanismo de controle de transferências, como compatibilizar as normas de



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

caráter processual (SIT) e normas de caráter material (informações contratuais) frente ao disposto no "caput" e § único, do art. 30, da Res. N° 28/2011, que determina a utilização do SIT, a partir de 1° de janeiro de 2012 independentemente da data em que tenha sido celebrado o termo de transferência?

Em atendimento ao disposto no inciso IV, do art. 311, do Regimento Interno do Tribunal, foi anexado parecer da Assessoria Jurídica do Ente (fls. 27/45 da Peça 2), que entende, em síntese, pela aplicabilidade do SIT apenas para as entidades privadas que recebem recursos públicos por meio de transferência com a modalidade de aplicação 50 (transferência a instituições privadas), **não** alcançando as organizações sociais que recebem recursos de outras fontes como, por exemplo, subvenções sociais, receitas originárias do exercício de suas atividades e de contratos específicos remunerados como prestação de serviços, nos quais não está presente o regime de colaboração, mas interesses contrapostos, com adoção da modalidade de aplicação 90 (aplicação direta).

Nos termos do artigo 313 do Regimento Interno desta Corte, o expediente foi recebido por esta Relatoria e determinado o seu encaminhamento à Coordenadoria de Jurisprudência e Biblioteca para informar sobre a existência de prejudgado ou decisões sobre o tema consultado, conforme Despacho n° 213/13 (Peça 4).

Manifestando-se sobre a jurisprudência desta Corte, a Coordenadoria de Jurisprudência e Biblioteca - CBJ informa a inexistência de decisão anterior sobre o tema proposto, relacionando algumas decisões que se aproximam do tema, entre as quais está o Acórdão n° 850/12 – Pleno, proferido no protocolo n° 323.704/10, que trata da inclusão das organizações sociais e serviço social autônomo no orçamento anual dos municípios e a forma das respectivas prestações de contas, cuja decisão possui força normativa por ter sido proferida com quórum qualificado, nos termos do art. 41, da Lei Complementar n° 113/05, conforme informação n° 06/13 (Peça 5).

Pelo Despacho n° 252/13 desta Relatoria, foi determinado o encaminhamento dos autos à Diretoria de Análise de Transferências e ao Ministério Público de Contas para manifestações (Peça 6).

Através do Protocolo n° 176986/13 (Peça 8), o interessado anexou cópia do aditivo ao contrato de gestão firmado com o Município de Curitiba, em que se estabelece a prestação de contas através do Sistema WEB-TV, adotado pelo Município para o controle informatizado de transferências voluntárias, apresentou quadro comparativo das obrigações nele previstas frente às disposições constantes da Instrução Normativa n° 61/2011, que instituiu o SIT, e indagou a possibilidade da



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

utilização de referido sistema ou similar para apresentação da prestação de contas, sem sofrer a aplicação de qualquer penalidade, até que seja proferida decisão nesta consulta.

Em resposta, a Presidência desta Corte encaminhou ofício à entidade comunicando que, por força da liminar concedida em Agravo Regimental interposto em mandado de segurança impetrado pelo Estado do Paraná perante o egrégio Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, houve a suspensão da imposição de penalidades, sanções e responsabilidades previstas na Resolução nº 28/11 e Instrução Normativa nº 61/11 deste Tribunal (fls. 08 - Peça 8).

A referida documentação foi admitida pelo Despacho nº 452/13 desta Relatoria (Peça 10), tendo sido ordenado o reencaminhamento dos autos à Diretoria de Análise de Transferências e ao Ministério Público de Contas para manifestações.

Em sua manifestação, a Diretoria de Análise de Transferências defende, em síntese, a aplicabilidade da Resolução nº 28/11 às transferências realizadas para as organizações sociais por meio dos contratos de gestão e dos contratos específicos de prestação de serviços porque são lastreados na **relação de colaboração** entre o Poder Público e a entidade sem fins lucrativos para a execução de serviços do interesse público do Estado em áreas relevantes como ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, meio ambiente, cultura e saúde, conforme previsto nos 1º e 5º, da Lei nº 9.637/98, que rege as organizações sociais<sup>1</sup>.

Entende que os interesses abarcados pelo contrato de gestão não são contrapostos, mas convergem para o único fim de atender o interesse público relevante, pouco importando a terminologia utilizada pelo legislador, pois possui clara natureza jurídica de convênio em razão da parceria existente entre o poder público e a entidade privada sem fins lucrativos para o desenvolvimento de determinada atividade.

Aduz, citando doutrina e decisões das Cortes Superiores de Justiça, a estrita vinculação dos gastos dos recursos públicos com os objetivos estipulados no contrato de gestão e a sua submissão ao controle interno exercido pelo agente repassador e ao controle externo exercido pelo Tribunal de Contas, na forma preconizada no artigo 70 da Constituição Federal.

---

<sup>1</sup> Lei nº 9.637/98:

Art. 1º O Poder Executivo poderá qualificar como organizações sociais pessoas jurídicas de direito privado, **sem fins lucrativos**, cujas atividades sejam dirigidas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, à proteção e preservação do meio ambiente, à cultura e à saúde, atendidos aos requisitos previstos nesta Lei.

Art. 5º Para os efeitos desta Lei, entende-se por contrato de gestão o instrumento firmado entre o Poder Público e a entidade qualificada como organização social, com vistas à **formação de parceria** entre as partes para fomento e execução de atividades relativas às áreas relacionadas no art. 1º. (destacou-se).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

E finaliza respondendo a primeira indagação que se “a *Organização Social beneficiou-se de repasses efetuados em regime de colaboração com o Poder Público Estadual ou Municipal haverá a necessidade de observância à resolução 28/2011 – TCE, não importando se a transferência se deu por meio de contrato de gestão, termo de parceria, convênio ou outro instrumento congênere*” (fls. 09 – Peça 11).

Quanto ao segundo questionamento, assevera que a modalidade de aplicação nº 50 (transferência a instituições privadas) se afigura a mais adequada à parcela de recursos oriundos de atos de cooperação administrativa, ressalvando que a mera classificação contábil não vincula a natureza jurídica do ato administrativo.

Quanto à derradeira indagação, a DAT afirma que as prestações de contas oriundas de transferências voluntárias de recursos públicos a partir de 01/01/12 serão efetuadas obrigatoriamente através do SIT e dos recursos recebidos até 31/12/11 serão efetuados de acordo com a Resolução nº 03/06, havendo, portanto, prestações de contas parciais de acordo com a regra vigente ao tempo do recebimento do recurso.

O Ministério Público junto a esta Corte corrobora a manifestação da Unidade Técnica e reforça o entendimento da natureza jurídica de convênio administrativo do contrato de gestão a despeito do *nomen iuris* que lhe foi conferido, conforme Parecer nº 5859/13 (Peça 12).

É o relatório.

### VOTO

#### I – INTRODUÇÃO

Como se depreende do relatório e peças instrutivas deste protocolado, o que se discute, em síntese, e a forma da prestação de contas dos recursos e atividades desempenhadas nos vínculos de cooperação caracterizados nos “contratos de gestão” firmados entre o Poder Público (no caso, o Município de Curitiba) e as organizações sociais qualificadas na forma da legislação municipal, em especial, a entidade que o Conselho de Administração representa nesta consulta (Instituto Curitiba de Informática – ICI).

Sobretudo em face da nova sistemática de prestação de contas imposta por esta Corte de Contas, a partir da Resolução nº 28/11 e a Instrução Normativa nº 61/11, com a instituição do Sistema Integrado de Transferência (SIT), onde surgiram – como natural em novo sistema e com matérias ainda não bem compreendidas, tanto pelos operadores do direito, como pelos membros e órgãos de controle externo – alguns problemas e pontos a serem melhor abordados, seja sob o aspecto operacional, seja pela ótica conceitual, devendo, por óbvio, em primeiro



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

momento, a definição de **premissas conceituais**, onde se inserirão as normas de procedimentos de controle e prestações de contas.

Esses naturais problemas operacionais e conceituais estão refletidos em determinadas medidas judiciais interpostas em relação à correta aplicação dos procedimentos previstos na Resolução nº 28/11 – TCE/PR, destacando-se, em especial, a interposição de Mandado de Segurança pelo Estado do Paraná junto ao Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado (autos nº 943.273-5/02, Órgão Especial), com medida liminar deferida em desfavor de aplicações de sanções previstas por esta Corte de Contas e a Ação Direta de Inconstitucionalidade também ajuizada pelo Estado do Paraná perante o Excelso Supremo Tribunal Federal (ADI nº 4872) ainda sem apreciação da medida cautelar solicitada.

Destaca-se, também, a relevância da matéria, considerando a existência de recente Lei Complementar Estadual (140/2011), que instituiu no âmbito do Estado do Paraná a possibilidade de qualificação de entidades como “organizações sociais” e a pactuação de “contratos de gestão”, vislumbrando um cenário de utilização de tais institutos e mecanismos, inclusive por parte de Poderes Públicos Municipais.

Destaca-se, igualmente, que a relevância e interesse público na matéria decorrem da própria necessidade de atuação do controle externo, tanto pelo Legislativo, como pelo Tribunal de Contas, além da imprescindível atuação do controle social, gerando-se informações de qualidade para o correto controle deste novel sistema de **gestão pública compartilhada, cooperada ou colaborativa**.

Esta é a principal e primeira premissa desta abordagem, ou seja, o **inafastável dever da atuação do Controle Externo nestes vínculos de gestão pública** e a sua conformidade de acordo com as características, como princípio norteador de toda a fundamentação, das conclusões propostas neste voto e recomendações a esta Corte de Contas.

Outra premissa fundamental é que, neste procedimento, **não serão abordadas questões próprias da execução do contrato de gestão e seus atos derivados**, sob pena de desvirtuamento do aspecto teórico da consulta, em seus aspectos fundamentais; isto é, as conclusões não terão como objeto as execuções financeiras e operacionais dos atos relacionados já praticados, de forma a convalidar antecipadamente a sua correição em relação às conclusões propostas, que serão realizadas *a posteriori*, a partir dos procedimentos de controle específicos. Isto não significa, porém, extrair destes atos os conceitos e pressupostos para entendimento da matéria.

Como mencionado, para o deslinde das questões principais, é importante fixar algumas premissas e pressupostos conceituais sobre os institutos e formas de execução dessas parcerias por colaboração ou cooperação, especificamente, no caso concreto, os contratos de gestão e atos derivados, bem



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

como a inserção das Organizações Sociais parceiras neste sistema de controle externo da gestão pública.

Atendido o princípio maior (inafastabilidade do controle externo), algumas premissas podem ser apontadas como fundamentais para a correta aplicação dos institutos, exemplificativamente:

- a) Natureza jurídica das organizações sociais
- b) Natureza jurídica do contrato de gestão e outros vínculos entre o Poder Público e as organizações sociais
- c) A forma de contraprestação e/ou aplicação de recursos públicos a partir do contrato de gestão.
- d) Forma e abrangência da prestação de contas aos órgãos de controle, tanto interno, como, principalmente, o externo e social.

Não se pretende, nesta proposta de voto e seus fundamentos, esgotar a matéria até porque, além do aspecto objetivo da consulta formulada, inúmeras outras questões decorrem deste novo (embora previsto no Plano de Reforma do Estado de 1998 do Governo Federal) tipo de atuação conjunta com o chamado Terceiro Setor, com o objetivo de obtenção de melhores resultados em áreas específicas da gestão pública, assim como outras questões, que decorrerem das premissas a serem adotadas por esta Corte de Contas, dependerão, necessariamente, de novos procedimentos a serem estudados e implementados.

O arcabouço legislativo ordinário que regulamenta a matéria, ponto de partida de qualquer conceituação doutrinária, tem como marco, a Lei Federal nº 9637/98, que trata das organizações sociais e contratos de gestão no âmbito da União Federal; embora de natureza federal, norteou em inúmeros entes federativos a elaboração de suas próprias legislações sobre o tema.

É o caso do Estado do Paraná, com a Lei Complementar nº 140, de 2011 e, antes disso, em 1997, com a Lei Municipal nº 9.226/97.

No que diz respeito à legislação nacional, incidente nas relações jurídicas dos demais entes federativos, tem-se a Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei nº 8666/93, a Lei nº 4.320/64 e a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2000).

A análise das atividades do controle externo parte, como óbvio, das competências previstas na Constituição Federal e detalhadas na Lei Complementar Estadual nº 113/2005 (Lei Orgânica do TCE/PR) e dos atos regulamentares daí decorrentes, em especial, as Resoluções nºs. 03/06 e 28/11 e a Instrução Normativa nº 61/11.

Apesar deste sistema normativo, tal qual o Tribunal de Contas da União, os demais Tribunais de Contas Estaduais, incluindo a Corte de Contas do Paraná, tem modificado a sua posição em relação ao tema ou buscado formas de exercício do controle externo sobre tais vínculos de cooperação, tanto que, no caso



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

desta Casa, a LC 113 já previa, desde 2005, a competência para o controle dos vínculos por cooperação (contratos de gestão, parceria e outros instrumentos de repasse de recursos públicos), antes restrito às transferências voluntárias e com prestações de contas pelos tomadores.

Só a partir de 2011 é que foi instituído o Sistema Integrado de Transferência (SIT) que, de forma mais ampla, abrangeu todos os vínculos de cooperação, juntamente com os convênios e subvenções, além de, saudavelmente, **envolver também nas prestações de contas diretas o órgão repassador ou o poder concedente/parceiro.**

Os demais Tribunais de Contas, a exceção da Corte Federal e da Corte Estadual Paulista, não têm o regramento específico para cada tipo de vinculação e/ou transferência, sendo que o Sistema Integrado de Transferência instituído por este Tribunal de Contas, a partir da aprovação da Resolução nº 28/2011, largou na frente da quase totalidade dos Tribunais de Contas Brasileiros.

### II – ORIENTAÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Um dos primeiros Tribunais de Contas a se ocupar sobre o assunto foi o TCU (Tribunal de Contas da União), até porque, além de paradigmático, foi a União Federal quem, originariamente, instituiu a figura dos contratos de gestão (embora já previsto em atos normativos anteriores, de forma tímida) e a qualificação das Organizações Sociais, com o Plano de Reforma do Estado de 1998.

Num primeiro momento, o Tribunal de Contas da União, tendo considerado a natureza do contrato de gestão estritamente convenial e, ainda, que as organizações sociais poderiam ser consideradas como gêneros da Administração Indireta, embora de direito privado, determinou que as referidas entidades (Organizações Sociais) prestassem suas contas diretamente à Corte de Contas.

Essa posição perdurou até o ano de 2007, quando o TCU, **modificando** entendimento anterior, concluiu que as Organizações Sociais não teriam o mesmo tratamento e regime de prestação de contas que as entidades da administração indireta nem igual tratamento das entidades conveniadas, mas seriam tratadas como entidades diferenciadas, com objetos também diversos, além de institutos de vínculos estruturalmente diversos, como se infere do Acórdão nº 1952/2007.

Por este novo entendimento, o regime de prestação de contas seria, num primeiro momento, da Organização Social para com a entidade pública parceira e, para o controle externo, o Poder Público encaminharia a prestação de contas do Contrato de Gestão e seus derivados mecanismos de execução da pactuação por resultados (razão de ser do contrato de gestão).

A Corte de Contas Federal não escapou, apesar da sua excelência e tradição, a entendimentos diversos, que foram se aperfeiçoando com o decorrer do



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

tempo, fruto de experimentação dos modelos que foram gradativamente adotados para o controle da gestão pública federal compartilhada.

Em decorrência deste posicionamento, foi proferida a Decisão Normativa nº 96/2009 –TCU, que exclui as Organizações Sociais como entidades que deveriam encaminhar suas prestações de contas, em face de sua natureza específica e das características próprias dos contratos de gestão e prestação de serviços derivados.

Até o presente momento, de igual forma, o Tribunal de Contas da União ainda busca a melhor forma de exercer sua inafastável obrigação de controlar e fiscalizar os contratos de gestão, a exemplo do Acórdão nº 2868/08, que retornou em parte o entendimento de que as Organizações Sociais deveriam encaminhar suas prestações de contas **do** contrato de gestão ao TCU, até uma definição sobre a melhor forma de exercer o controle – e não da entidade propriamente dita.

Não é, porém, essa situação provisória um retrocesso ao entendimento firmado antes de 2007 no âmbito do TCU, tendo em vista que a relativização verificada em 2008, foi melhor apresentada em decisão proferida em 2012, através do Acórdão nº 1313/2012 – TCU Pleno, conforme balizamento extraído da referida decisão em voto do Relator Min. José Múcio Monteiro:

“ .....

*7. Acrescento que, no plano infralegal, o Tribunal e a Controladoria-Geral da União têm poder para regulamentar a forma como fiscalizarão o uso dos recursos públicos, conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 8.443/1992 e no Decreto nº 5.683/2006, respectivamente.*

*8. Ademais, a previsão da Lei nº 9.637/1998, no sentido de que a prestação de contas das organizações sociais seja encaminhada ao órgão ou entidade do Poder Público supervisora signatária do contrato, não impede, obviamente, que o TCU e a CGU exerçam a competência para fiscalizar os órgãos jurisdicionados da forma que considerarem mais adequada, nas respectivas áreas de atuação.”*

Nos pareceres adotados pelo V. Acórdão 1313/12, ressaltam-se mais algumas assertivas consolidadas na trilha evolutiva do TCU a respeito da matéria, embora, repita-se, ainda de caráter provisório:

*40. De fato, conforme sugerido pelo recorrente, tem havido mudanças de entendimento deste Tribunal acerca do procedimento de prestações de contas das organizações sociais. Mas não procede a alegação de que tais mudanças seriam causa de insegurança jurídica. Ora, se este Tribunal é competente para fiscalizar as organizações sociais, então permanece válida a conclusão do eminente Ministro Aroldo Cedraz, no voto condutor do Acórdão 4522/2008-1ª Câmara, ao comentar a edição da Instrução Normativa/TCU nº 47/2004, quando afirmou:*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*'14. Nesse contexto, no caso das Organizações Sociais, o Tribunal, no uso do poder regulamentar que lhe confere o art. 3º da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, decidiu pela não obrigatoriedade de prestação de contas, tendo em vista que os órgãos governamentais contratantes (supervisores) dessas entidades já devem, por disposição legal, supervisioná-las, acompanhá-las e avaliá-las. No entanto, os relatórios de gestão dos supervisores das OS, deverão conter informações sobre o acompanhamento e a avaliação das entidades que celebram contrato de gestão, conforme disposto no item 19 da parte 2 do anexo II da DN/TCU 85/2007.*

*15. É importante ressaltar que o fato de o órgão ou entidade ter sido dispensado da apresentação de contas não significa que foi excluído da jurisdição do Tribunal, eis que a condição de jurisdicionado decorre de mandamento constitucional (arts. 70, parágrafo único, e 71).'*

*41. Por outras palavras, o fato de a IN-TCU 57/2008 ter dispensado as organizações sociais de encaminhar relatórios de gestão diretamente ao TCU não implica a exclusão de tais entidades da jurisdição deste Tribunal.*

.....

*44. Ora, ao se estabelecer que o delineamento do modelo de controle a ser adotado com relação às entidades que celebrem contrato de gestão com a União (entre elas as organizações) deve se dar com fulcro no confronto entre a Lei Orgânica deste Tribunal e a legislação específica de cada modelo de entidade (entre as quais a Lei 9.637/1998), percebe-se que a preocupação do recorrente no sentido de que seja observada a lógica finalística da supervisão e a natureza contratual estabelecida pela celebração do contrato de gestão já está implicitamente contemplada nas recomendações acima, constituindo também uma preocupação deste Tribunal. Preocupação, aliás, já manifestada no Acórdão 2.868/2008, quando se entendeu necessária a apresentação da prestação de contas pelas organizações sociais, até a definição de uma melhor forma de apresentação das informações sobre a gestão dessas entidades nas contas das respectivas contratantes. Trata-se, portanto, de um procedimento provisório necessário para que este Tribunal, até a elaboração do roteiro específico acima referido, não renuncie ao seu dever constitucional de fiscalizar a devida utilização de recursos públicos federais repassados às organizações sociais.*

*45. Ainda sobre o mérito da apreciação da prestação de contas das organizações sociais, colaciona-se pronunciamento doutrinário de Lucas Rocha Furtado, nos seguintes termos:*

*'Quanto à prestação de contas [das organizações sociais], quando se tratar de recursos federais, o TCU decidiu que elas devem ser, após o exame do órgão repassador, repassadas ao Tribunal. A peculiaridade do exame dessas contas consiste em que o exame é feito apenas com base nos resultados alcançados pela OS. Como se trata de entidade privada não integrante da Administração Pública, a ela não se aplicam os deveres básicos de licitar ou de realizarem concurso público, por exemplo. Desse modo, são aspectos formais de legalidade a serem examinados nas*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

prestação de contas; esse exame considera, antes, aspectos de resultados. O contrato de gestão a ser firmado com a OS deve fixar as metas a serem alcançadas pela entidade, e o julgamento das contas objetiva verificar em que medida essas metas foram realizadas. (Curso de Direito Administrativo, 1ª edição, ed. Fórum, p. 229)

### III – ORIENTAÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

No que diz respeito às Cortes de Contas do Brasil não se encontrou legislação específica sobre o controle dos contratos de gestão, apenas algumas posições doutrinárias ou julgados esparsos. Estas indefinições também se apresentam, em termos de divergências, no campo doutrinário.

Nesta mesma linha de busca de soluções, embora deva se reconhecer, com maior atitude e inovação, partiu esta Corte, culminando com o combatido Sistema Integrado de Transferência (Resolução nº 28/2011). Todavia, apesar deste ineditismo saudável, trilhou-se um caminho também de indefinições e modificações conceituais e procedimentais.

Com efeito, em relação ao contrato de gestão firmado pelo Município de Curitiba, com o Instituto Curitiba de Informática – ICI, como sempre foi o *leading case* para abordagem dos contratos de gestão, principalmente por ter sido o primeiro deste tipo de vínculo de colaboração, já se teve entendimentos diversos:

a) Entre os anos de 1998 a 2005, a forma de prestação de contas dos contratos de gestão e pactos derivados era efetuada exclusivamente para o Poder Público Municipal e indiretamente objeto de controle pela Corte de Contas na prestação de contas anual do ente público parceiro, sem qualquer vinculação direta ou indireta com a organização de direito privada parceira.

b) Durante os anos de 2006 a 2012, tendo em vista a inclusão do ICI como unidade orçamentária, esta Corte passou a exigir a prestação de contas anual da entidade e não dos contratos de gestão, através dos sistemas SIM-AM e SIM PCA.

c) Para o exercício de 2013, em nova orientação, a prestação de contas passou a ser direta com base no Sistema Integrado de Transferências - SIT, objeto da Resolução nº 28/2011, equiparando o contrato de gestão e seus derivados aos mesmos efeitos das transferências voluntárias (convênio e congêneres)

Note-se que, em função dessas orientações divergentes, como se infere da inicial consultiva, foram modificadas, também, as classificações orçamentárias, não em decorrência da natureza e características de cada vínculo ou repasse orçamentário, mas baseada exclusivamente no modelo eleito de prestação de contas. Com efeito, de 1998 a 2005 os repasses foram classificados na modalidade 90 (aplicação direta) e elemento de despesa 39 (serviços de terceiros – pessoa jurídica). De 2006 a 2012 o empenho foi classificado na modalidade 91



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

(aplicação direta entre órgãos orçamentários). Já para 2013 ocorreu substancial modificação, com empenhos classificados na modalidade de aplicação 50 (transferência a instituições privadas sem fins lucrativos).

### IV – ORGANIZAÇÕES SOCIAIS E CONTRATO DE GESTÃO.

Não se objetiva, nesta fundamentação e voto, discorrer com profundidade sobre a natureza jurídica das Organizações Sociais e sua conformação normativa, pois tanto a legislação municipal como a estadual e federal tratam de formas muito parecidas e não comportam muita discussão que interessa, de forma direta, à compreensão da matéria tratada na consulta, já que não se discute a natureza jurídica das Organizações Sociais, ou seja, como entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado. Não se verifica, também, muitas e significativas divergências doutrinárias.

Já se encontra pacificado que tais entidades, além de sua natureza privada, regem-se na forma de seus estatutos, configurados de acordo com a legislação do ente federal que dispõe sobre os requisitos de sua qualificação como tal.

Também não se encontra divergências sobre o atendimento aos princípios de administração pública quando da aplicação dos recursos públicos por conta do contrato de gestão, mesmo porque a legislação incidente assim indica em suas condições gerais de execução do contrato de gestão firmado com o parceiro público.

Importa, neste capítulo, abordar as diferenças entre as Organizações Sociais e os principais modelos de “contrato de gestão”, carente em sede doutrinária e jurisprudencial, mas, nem por isso, de somenos importância; muito pelo contrário, apresenta-se de extrema pertinência para a definição dos mecanismos de execução dos vínculos e seus controles diretos e indiretos.

Em linhas gerais, as Organizações Sociais (que nada mais é que uma titulação outorgada pelo Poder Público, para diferenciação das demais associações civis sem fins lucrativos, ao mesmo tempo em que estabelece um regime jurídico também diferenciado em função desta qualificação) são associações sem fins lucrativos instituídas na forma da legislação civil, qualificadas como tais e submetendo sua vinculação ao Estado mediante regime jurídico próprio com características peculiares.

No âmbito da legislação federal, paradigma, a organização social se constitui a partir da já referida qualificação jurídica, outorgada, mediante ato discricionário do Poder Executivo, desde que cumpridos os requisitos previstos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 9.637/98, dos quais, destacam-se:

a) ser entidade sem fins lucrativos, com a obrigação de realizar investimentos de seus excedentes financeiros no desenvolvimento de suas atividades, proibida a distribuição de bens ou de parcelas do patrimônio líquido;



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

b) ter como órgão superior um Conselho de Administração, com atribuições normativas e de controle, formado por representantes do Governo e representantes da sociedade civil, tudo conforme definido no Estatuto da entidade;

c) dedicar-se, com caráter altruístico, a atividades sociais, dentre as quais o ensino, a pesquisa, o desenvolvimento tecnológico e a saúde.

Apesar da generalidade da conceituação das Organizações Sociais, faz-se necessário destacar que, mesmo assim, existem tipos principais dessas entidades privadas, a saber: a) aquelas instituídas e mantidas pelo Poder Público e b) as fomentadas e prestadoras de serviço ao Poder Público após sua qualificação.

Outra questão fundamental é estabelecer, desde já, até porque necessário para a definição da natureza jurídica do contrato de gestão, que o instrumento (contrato de gestão) previsto no art. 37, § 8º, da Constituição Federal, difere dos celebrados com as OS<sup>2</sup>:

***“O contrato de gestão celebrado com organizações sociais é bem diverso daquele contrato de gestão previsto no art. 37, §8º, da Constituição Federal. O primeiro resta absolutamente constitucional, aplicável, e previsto com clareza meridiana pela lei das organizações sociais, enquanto o contrato de gestão celebrado com fulcro no art. 37, §8º, da Constituição Federal, é no mínimo esdrúxulo e inaplicável.”***

Nestes casos (art. 37, § 8º, CF), poder-se-ia considerar o vínculo como um termo de compromisso ou natureza convenial e, por outra senda, estaria implícito no Texto Constitucional (e isto não é controvertido, embora pouco explorado), a possibilidade de assinatura de contrato de gestão com entidades privadas qualificadas como Organização Social, independentemente de não ter sido instituída ou mantida pelo respectivo Poder Público, conforme pensamento do Procurador do TCU Paulo Soares Bugarin<sup>3</sup>:

***“Tal previsão constitucional decorrente da Emenda nº 19/98 sofreu uma série de críticas por parte da doutrina, em virtude da ausência de rigor técnico-jurídico ao prever a celebração de instrumento de contrato entre órgãos da administração direta ou entre estes e entidades da administração indireta. De fato, não há como admitir que a natureza jurídica do instrumento firmado com base no §8º do art. 37 da CF seja de contrato, mais se aproximando de convênio ou de uma espécie de termo de compromisso.***

---

<sup>2</sup> Gina Copola, As organizações sociais e os contratos de gestão, Fórum de Contratação e Gestão Pública, Ed. Fórum, ano 3, nº. 27, Março 2004.

<sup>3</sup> Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP, Ed. Fórum, Belo Horizonte, ano 6, nº. 65, Maio 2007



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*Não obstante se referir apenas ao contrato de gestão firmado entre o poder público e seus administradores, **o texto constitucional não exclui a possibilidade de que seja celebrado contrato de gestão entre a administração pública e o setor privado, vez que tem por finalidade alcançar o princípio da eficiência, "instrumento balizador da atuação estatal para alcançar seus fins"**.*

Estabelecida, portanto, a primeira diferença entre os contratos de gestão puros e os firmados e compromissados pelos próprios órgãos e entidades públicas, importa realçar, também, um dos tipos de Organizações Sociais, inspiradas no Plano de Reforma do Estado de 1998, que constituía na instituição, através de transformações de órgãos públicos, com transferência de recursos orçamentários (não prestação de serviços consorciados ou cooperados), bens e servidores públicos. Esta característica, por óbvio, aumentaria o grau de incidência das normas e princípios de administração pública, diante das suas peculiaridades.

Outra questão relevante e que importa principalmente na abordagem da natureza jurídica do contrato de gestão consiste na pluralidade de vínculos entre o Poder Público e a Organização Social, decorrentes do vínculo maior que é o contrato de gestão. Jorge Ulysses Jacoby Fernandes, citando Marçal Justen Filho, afirma que:

***dito contrato de gestão é uma espécie de contrato normativo, prévio e geral (contrato-mãe), que estabelece as regras gerais de relacionamento entre as partes. Mas haverá outros contratos, instrumentais e derivados, através dos quais serão estabelecidas as condições específicas para execução das tarefas atribuídas à organização social.*** (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2004. p. 31)

Em resumo, viu-se que o contrato de gestão firmado entre órgão e entidades públicas não se enquadram no regime geral dos contratos de gestão aqui tratados, sendo figura alheia à pactuação dos vínculos com as Organizações Sociais. Também se procurou demonstrar a diferença entre as organizações sociais transformadas ou instituídas exclusivamente pelo Poder Público (inspiração principal do Plano de Reforma do Estado de 1998) e as simplesmente fomentadas ou contratadas pelo Poder Público.

Apontou-se, também, não existir divergência doutrinária significativa sobre as formas de instituição dos contratos de gestão, dependendo das necessidades e interesses públicos buscados pelo Poder Público Parceiro, com a possibilidade de, pela sua natureza, existirem além do pacto principal (contrato de



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

gestão), outros vínculos daí decorrentes, seja com a própria organização social, ou por ela com terceiros, desde que seja objeto do pacto de gestão.

Esta análise particular de cada ato ou contrato decorre não só a perfeita caracterização da forma de fomento ou transferência de recursos orçamentários, de bens e servidores públicos, ou, ainda, a forma de contraprestação do Poder Público Parceiro; isto é, transferência de recursos públicos em espécie (repasses puros orçamentários – transferência, cessão de bens e servidores público), ou remuneração por serviços prestados, conforme a configuração dada pelo respectivo tipo de vinculação de gestão entre as partes.

Ou seja, a efetiva e detalhada análise de cada pacto é que definirá o regime jurídico aplicável, como sentenciou o já citado Marçal Justen Filho<sup>4</sup>:

*É problemático definir, em termos abstratos e indeterminados, a natureza jurídica do contrato de gestão. Até se poderia reconhecer figura similar ao "convênio". É que as partes, no contrato de gestão, não têm interesses contrapostos. Trata-se, muito mais, de contratos organizacionais ou associativos, pelos quais diversos sujeitos estruturam deveres e direitos em face de interesses comuns. (...) é imperioso verificar a natureza jurídica do ato pactuado sob a denominação de contrato de gestão. **O regime jurídico aplicável dependerá da identificação do substrato da relação jurídica pactuada**". (Grifou-se)*

### V – NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE GESTÃO

Assim, parece inaplicável em regra geral, sem maiores detalhamentos, a figura do convênio como paradigma de análise dos contratos de gestão e seus pactos derivados. Equiparar institutos e regimes jurídicos distintos, sem quaisquer fatores de diferenciação, é posição simplista e que, eventualmente, pode causar distorções na execução e no próprio controle de tais instrumentos contratuais.

Aliás, esta foi uma das principais resistências oferecidas pelo Estado do Paraná em suas ações judiciais contra o sistema introduzido pela Resolução nº. 28/2011-TCE/PR, quando afirma na inicial do mandado de segurança que “*ao tratar de forma geral as transferências de recursos públicos sem distinguir entre transferência voluntária e legal, estabelece requisitos somente aplicáveis às transferências voluntárias (art. 25, da Lei de Responsabilidade Fiscal) e convênios (art. 116 da Lei n. 8666/93) às transferências legais e aos contratos de gestão*”, estaria eivada (o ato normativo do TCE/PR) de ilegalidade por não diferenciar “*entre transferências voluntárias ou legais ou **outras formas de repasses orçamentários,***

<sup>4</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 2002, PP 33/34



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

**sujeitos à legislação específica, aplicando-lhe uma só disciplina legal”** (fls. 16/17 do pedido inicial formulado pela Procuradoria Geral do Estado do Paraná).

Necessário, portanto, discorrer sobre a natureza jurídica do contrato de gestão, apesar de ser tarefa árdua, face às diferenças doutrinárias sobre a matéria, ora se perfilhando o caminho de convênio, ora se sustentando apenas a sua semelhança com tal tipo de pacto convenial; por outras vezes parte da doutrina caminha no sentido de configurar o contrato de gestão como ato jurídico próprio, extraindo seus próprios conceitos.

Perfilha-se deste último entendimento, no sentido de tentar definir a natureza própria do contrato de gestão, sem a atuação simplista de comparar ou caracterizar como outros tipos contratuais, entre os quais o convênio, que possuem regramentos distintos.

No magistério do professor paranaense Tarso Violin, citado por Paulo Soares Bugarin, no artigo já mencionado, *“os contratos de gestão firmados entre a Administração Pública e as organizações sociais têm a mesma natureza jurídica dos contratos administrativos, e não dos convênios, pois neles há interesses contraditórios, onde a Administração pretende que determinado serviço seja realizado e pagará para que as organizações sociais o realizem. Ademais, afirma que nos contratos de gestão também há as prerrogativas da Administração Pública existentes nos contratos administrativos. Por fim, estatui que:*

***É claro que os contratos de gestão têm algumas peculiaridades, e às vezes até são semelhantes aos convênios, mas não há como, pela importância dos serviços realizados pelas organizações sociais, que estas tenham apenas vínculo de convênio com a Administração Pública, onde elas possam denunciar a qualquer momento, sem penalidades.*** (Tarso Violin, As parcerias do terceiro setor com a Administração Pública, Fórum Administrativo de Direito Público, ano 6, nº 70, 12/2006)

Parece indicativo, pelo exposto, que o contrato de gestão conforme previsão da Lei Federal nº. 9637/98, repetida nas Leis do Estado do Paraná e do Município de Curitiba, é instrumento distinto, disciplinando relações jurídicas de forma nova e própria no ordenamento jurídico, não se confundido com o convênio, embora possa ter alguma semelhança em alguns pontos. De igual sorte, pode ser considerado, em seus substratos relacionais, assemelhados ao vínculo de concessão de serviços públicos.

Marçal Justen Filho<sup>5</sup> também identifica essa semelhança, em determinados aspectos, aos contratos de concessão:

---

<sup>5</sup> Comentários à Lei de Licitações, 12ª Edição, p. 331



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*a apuração das vantagens auferíveis pelo Contrato de Gestão é extremamente similar ao que se passa no regime de concessões. Sob um certo ângulo, Contrato de Gestão e concessão são similares, já que em ambos o particular se obriga a desenvolver certos esforços em relação a terceiros. A vantagem auferível através de Contrato de Gestão é semelhante àquela que se pode obter por via de concessão”*

A existência de interesses comuns, por si só, não caracteriza qualquer vínculo contratual como convênio. O Contrato de Gestão, reafirme-se, tem características próprias, podem até ocorrer interesses comuns, mas, sem dúvida, o que marca tal tipo contratual, é a “**colaboração**” entre o Poder Público e a Entidade Privada, para alcance de interesses públicos. Não é, portanto, simplesmente regime de comunhão, união de esforços, sem qualquer contraprestação de caráter pecuniário.

Também não se pode considerar, simplesmente, eventual existência de interesses contrapostos para caracterizar como contrato puro ou, ao revés, a inexistência desses interesses contrários, para caracterizar como convênio. O importante, como já mencionado, é considerar todos os aspectos relacionais e obrigacionais, seja do contrato geral de gestão, seja dos vínculos daí decorrentes, para definição de sua natureza jurídica.

Gustavo Justino de Oliveira defende a natureza jurídica do contrato de gestão como sendo um **acordo administrativo colaborativo**<sup>6</sup>:

*“O conteúdo do contrato de gestão, nos termos da Lei Federal nº 9.637/98, retrata a plenitude do vínculo colaborativo entre a organização social e o Poder Público, o qual, a princípio, não teria tanta importância se se tratasse de uma entidade administrativa componente da Administração indireta (art. 6º e 7º). Por isso entendemos o contrato de gestão das organizações sociais como um acordo administrativo colaborativo, e não um contrato administrativo típico.”*

O TCU, em seu Acórdão nº. 564/2001, já afirmava que no *convênio não há contraprestação, seja pecuniária ou em qualquer outra espécie, mas tão somente a mutua ‘colaboração*, situação essa ausente, na maioria dos contratos de gestão. Presente, por óbvio, algum interesse comum e objetivos em colaboração (principalmente no contrato geral de gestão e não necessariamente, nos contratos daí derivados), como substrato do vínculo de colaboração.

---

<sup>6</sup> Coordenação *Direito de Terceiro Setor*, Belo Horizonte, Forum, 2008 p. 25



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

Esse também é o entendimento de Carlos Ari Sundfeld<sup>7</sup>:

“são características de qualquer parceria entre o setor público e privado, a **existência de interesses comuns**, a formação de relação continuada e a execução prolongada no tempo, a exemplo de parcerias – que podem ou não envolver caráter contraprestacional – como a concessão de serviço público, os contratos de gestão com organizações sociais e os termos de parceria”.

Em reforço à tese de que não se pode considerar, pura e simplesmente, esses vínculos de gestão como convênios, há, ainda, a expressa inteligência da Portaria Interministerial nº. 507/2011, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Ministério da Fazenda e da Controladoria-Geral da União, que regula os *convênios, os contratos de repasse e os termos de cooperação celebrados pelos órgãos ou entidades da Administração Pública Federal com órgãos ou entidades públicas ou privadas sem fins lucrativos para a execução de programas, projetos e atividades de interesse recíproco...* (art. 1º.)

O seu parágrafo segundo determina a aplicação das normas referentes a convênios aos contratos de repasse. No entanto, **o inciso III, do art. 2º, afirma não ser aplicável as exigências da citada norma, aos contratos de gestão firmados com organizações sociais, na forma da Lei 9637/98.**

### VI – FORMAS DE CONTROLE DOS CONTRATOS DE GESTÃO

Pelo que foi exposto, não se autoriza afirmar que tais contratos de gestão e seus vínculos derivados não estão sujeitos ao controle externo pelo Tribunal de Contas. Muito pelo contrário, como se afirmou no preâmbulo deste voto, a premissa maior é a incidência do controle externo exercido pela Corte de Contas, decorrente de expressa disposição Constitucional e Legal.

Mas esse controle deve ser exercido de acordo com as características e regime jurídicos próprios dos **substratos** deste vínculos, como afirmado pelo citado Marçal Justen Filho. Esse também é o entendimento do Tribunal de Contas da União, como se observa do voto condutor proferido pelo Ministro Benjamim Zymler:

***"6. A concepção das Organizações Sociais apresenta-se indissociável da idéia de controle de resultados, porquanto vinculadas a um regime normativo que lhes***

---

<sup>7</sup>Guia Jurídico das Parcerias Público-Privadas, Malheiros, 2005, p. 18



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*impõe maiores restrições e amplia o espectro de controle do Estado, se comparado ao atual regime jurídico aplicável às entidades privadas de utilidade pública.*

*7. Nessa ordem de idéias, é forçoso convir que o mero deslocamento de atividades ou serviços, dos órgãos ou entidades da administração federal para as OSs, promove, por si só, um ambiente de competição regulado pelo Estado que estimula o controle social, exercido pelo cidadão consumidor, sobre a oferta de bens e serviços de interesse coletivo custeada pelo Estado, e promove a melhoria da eficiência e da qualidade da prestação dos serviços de interesse público.*

*8. Paralelamente, outro controle social se faz sentir na administração das OSs, em razão da composição pluralista e da obrigatoriedade de renovação dos membros do conselho de administração, que equilibram eventuais interesses corporativos que possam sobressair.*

***9. As Organizações Sociais **sujeitam-se, também, a controles externos de resultados, periódicos e a posteriori, tendo por fim a verificação do cumprimento do contrato de gestão. No caso das Organizações Sociais, esse controle é exercido pelo órgão ou entidade supervisora da área de atuação correspondente à atividade fomentada.*****

*10. A seu turno, o Controle Externo, a cargo do Poder Legislativo, também se exerce em relação às citadas OSs. Para tanto, o Tribunal, como auxiliar do Congresso Nacional em sua atividade fiscalizadora, deverá se adequar, tendo em conta a substancial redução do espectro normativo a que se submetem esses novos entes estatais, haja vista que o deslocamento da prestação de serviços públicos para entes não-estatais vem marcado pela não submissão destes ao regime jurídico de direito público. A flexibilização que daí advém possibilita a adoção de um sistema de administração gerencial, livre das amarras da burocracia e do exagerado normativismo inerente ao regime jurídico de direito público. (...) Essa orientação para os resultados estará fixada em parâmetros concretos, objetivados no contrato de gestão. O padrão avaliador a ser utilizado pelo Controle Externo passa a ser o conteúdo e o fiel cumprimento do contrato de gestão, pois nele devem estar fixados adequadamente os objetivos e metas da entidade, bem como os critérios e parâmetros de avaliação quantitativa e qualitativa (indicadores de desempenho) (Citado por GUSTAVO HENRIQUE JUSTINO DE OLIVEIRA, Constitucionalidade da Lei Federal n. 9637/98, das Organizações Sociais – Comentários à Medida Cautelar da ADIn 1923-DF, STF, Revista de Direito do Terceiro Setor, Ed Fórum, ano. 1, nº 2, 2007)*

Em artigo denominado Terceiro Setor e Parcerias com a Administração Pública: desafios ao controle das OS e OSCIPs, VANICE LÍRIO DO VALLE, afirma:

*Em conclusão, é de se reconhecer que o ciclo de controle nessa arquitetura institucional de desenvolvimento de atividade pública começa antes da execução do contrato de gestão ou termo de parceria, passando a englobar à própria cunhagem desses ajustes, para, nessa dimensão, legitimá-los.*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*O cenário, em verdade, é pleno de novos desafios ao controle. O reconhecimento da orientação finalística que se põe à Administração vincula o agir estatal à produção de resultados, e com isso desloca o olhar da função de controle antes, retrospectivo para a prospectiva. É verdade que com isso se caminha em terreno menos familiar do que os velhos modelos, mas não é menos certo que a prospectiva já advertia Moreira Neto não mais se caracteriza como um exercício despido de credibilidade, convertendo-se numa prática científica, "...desde que processada com observância de métodos rigorosos e confiáveis...". Aí se localiza, portanto, o verdadeiro desafio de construção dos métodos próprios à transformação do controle das parcerias, num exercício de ampliação da esfera pública de deliberação, fortalecendo a cidadania ativa, e com isso o Estado Democrático de Direito.*

Em outro artigo, JANAINA SCHOENMAKER<sup>8</sup> menciona uma posição intermediária sobre o controle, adotado pelo paradigmático Tribunal de Contas da União, ao estabelecer um controle efetivo de resultados, envolvendo em um primeiro momento o ente público e encaminhando os relatórios de gestão e balancetes financeiros, com a prestação de contas encaminhada pela organização social ao respectivo ente e após a análise encaminhando à respectiva Corte de Contas:

*Aprofundando-se a questão do controle neste cenário, verifica-se que “toma corpo” a ideia de controle da eficiência do manejo dos recursos públicos transferidos e do alcance das metas estabelecidas para a prestação dos serviços de interesse social pelas entidades do terceiro setor parceiras do Estado, controle este que se pretende “de garantia”, “de gestão”, “de alcance de resultado”, de satisfação do usuário e não “eminentemente formalista”, legalista, procedimental, a posteriori ou de mera aplicação de recursos — ainda que não se possa negar “o uso simultâneo de mecanismos que se complementam”, a não abolição pelo controle de gestão do controle hierárquico.*

*Em outras palavras, as OSs e demais entidades do terceiro setor, no âmbito do TCU, serão por ele indiretamente fiscalizadas, quando do envio do relatório de gestão pela entidade pública competente sobre o acompanhamento e avaliação relacionados à supervisão de entidades privadas que tenham celebrado contrato de gestão...*

*Para os que adotam o entendimento de que a competência dos Tribunais de Contas para apreciar as contas das entidades sub examine dá-se de modo indireto, após a avaliação e emissão de relatório conclusivo pelo órgão parceiro ou do controle interno deste, o julgamento previsto no art. 71, II da CF seria somente para os casos de averiguação de irregularidade ou ilegalidade ou por meio de julgamento das contas do órgão parceiro ou*

---

<sup>8</sup> Revista de Direito do Terceiro Setor - RDTS Belo Horizonte, ano 3, n. 6, jul. / dez. 2009



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*da comunicação ou prestação de informações pelos órgãos do sistema de controle interno ou omissão no dever de prestar contas...*

***Conclui-se que o controle da gestão de recursos públicos com foco nos resultados, por ser tão caro hodiernamente, está a merecer maior atenção e definição dos órgãos públicos de controle, de modo a ensejar maior segurança jurídica às parcerias e parceiros privados.***

*Não são raras as críticas às novas formas de gestão de recursos públicos em face das constatadas malversações de recursos públicos. Inegável, porém, a parcela de responsabilidade do controle (ou sua ausência), sendo de rigor seu aprimoramento a fim de não inviabilizar a própria continuidade e fortalecimento da governança". (Destacou-se)*

### VII – PARECER DIRETORIA DE ANÁLISE DE TRANSFERÊNCIA

Importa abordar, a partir destas premissas e conceitos, a manifestação da Diretoria de Análise de Transferência – DAT, ao buscar esclarecimento das questões tratadas nesta consulta, ao tempo em que propõe a adoção, sem qualquer alteração, do sistema implementado pela Resolução nº 28/2011 e Instrução Normativa nº. 61/2011, ambas desta Corte.

O substrato principal das conclusões do Parecer nº. 107/13-DAT constitui no fato de que o contrato de Gestão pressupõe relação de colaboração entre as partes, visto que se forma vínculo de parceria que institui, portanto, relação de convênio (objetivos recíprocos e cooperação mútua).

Ocorre que a simples caracterização de “parceria” não significa, necessariamente, concluir que se trata de convênio, na medida em que vários institutos contém a figura genérica de parceria. Correta, porém, a afirmação de que o Contrato de Gestão pressupõe colaboração entre as partes. Isso ocorre em todos os contratos administrativos, em especial naqueles de longa duração, como as concessões de serviço público. Também não se discorda de que contém um vínculo de parceria.

Equivocada, por outro lado, a conclusão de que o contrato de gestão não prevê contraprestação ou prestações. Ao contrário, o contrato de gestão pode prever (e geralmente o faz) prestações e contraprestações.

As Organizações Sociais não são simplesmente *fomentadas* pelo Poder Público, mas são também executoras de determinadas atividades de interesse e relevância para o Poder Público. Portanto, podem existir funções de fomento e também de prestações de serviços puros decorrentes do contrato de gestão.

Há relativa semelhança do contrato de gestão tanto com os convênios quanto com os contratos: o contrato de gestão, ao passo que institui parceria que *pode implicar* a soma de esforços, de outro lado institui autêntico



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*vínculo contratual* entre as partes, viabilizando o repasse da *gestão* de determinada atividade do parceiro público ao parceiro privado mediante contraprestação pecuniária. Ora, cooperação mútua existe também nos contratos de delegação de serviços públicos que, nem por isso, são classificados como convênios.

Não se pode confundir '**parceria**' (como é o caso do contrato de gestão, das concessões comuns, administrativas e patrocinadas, em que é absolutamente admitido o pagamento como contraprestação pela prestação de serviços) com '**convênio**' (típico acordo de vontades, de natureza precária, para fomento de atividades privadas mediante soma de esforços).

Já se procurou demonstrar, neste voto, a possibilidade de existência de vários pactos derivados do contrato de gestão, inclusive de prestação de serviços, aliás, como previsto na norma introduzida na Lei nº 8666/93, no inciso XXIV, do art. 24, ao tratar da dispensa de licitação para a contratação de serviços pela organização social, em decorrência do objeto previsto no respectivo contrato de gestão.

Leciona o Professor Romeu Bacellar<sup>9</sup>:

*"Ou seja, a organização social somente poderá ser contratada com dispensa de licitação para prestar os serviços que integrem o rol previsto no Contrato de Gestão firmado com a respectiva entidade federativa, nos exatos termos do que defende Jorge Ulisses Jacoby Fernandes: "o objeto é necessariamente prestação de serviços referente a uma atividade que consta do contrato de gestão. (...) Importa assinalar que o objeto não é o contrato de gestão, mas um serviço, uma atividade, um trabalho. Esse guarda pertinência com o contrato de gestão e com a finalidade da organização social".*

**Ora, considerar que a contratação para prestação de serviços com dispensa de licitação (art. 24, XXIV, Lei 8666/93) transmuta a natureza de tais vínculos para aproximá-los dos convênios, é desconsiderar a própria natureza do ato de dispensa de licitação, que envolve, por óbvio, prestação e contraprestação e não mera transferência de recursos públicos. Nesta linha de pensar, toda e qualquer contratação com afastamento de certame licitacional (dispensa ou inexigibilidade) correria o risco de ser considerada atividade de fomento ou benefício ao ente privado.**

---

<sup>9</sup> O regime jurídico das organizações sociais e sua contratação pelo poder público mediante dispensa de licitação, Ed. Fórum, Fórum de Contratação e Gestão Pública, ano 9, n. 103, 07/2010



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

A idéia de contratação direta é exatamente oposta, milita em favor dos interesses da Administração **Pública** e não do particular contratado.

Sustenta, ainda, a Diretoria de Análise de Transferência que o caráter de convênio foi reforçado pelo entendimento externado pelo Ministro Ayres Britto, ao proferir seu voto na ADI nº 1923.

Ocorre, entretanto, que aludida ação ainda não foi julgada e o voto de S. Exa. não reflete o pensamento do STF. Além disso, o voto-vistas do Ministro Luiz Fux deixa claro que a apontada semelhança com o convênio foi utilizada para caracterizar a escolha e contratação da organização social, sem qualquer procedimento prévio **e não**, especificamente, para definir a natureza e regime jurídico de todos os atos derivados do contrato de gestão.

Em face do caráter específico do contrato de gestão, como já mencionado anteriormente, pode-se concluir que os repasses de verbas públicas nem sempre importam em transferência de recursos, mas, de acordo com cada caso concreto, podem envolver tanto transferências orçamentárias, como pagamento por prestação de serviços. Este também é o entendimento de Carlos Ari Sundfeld e Rodrigo Pagani de Souza<sup>10</sup>:

*nos modernos vínculos de parceria observa-se que a Administração Pública assume obrigações de pagamento ao parceiro privado em contraprestação por serviços prestados, numa relação sinalagmática tal qual ocorre em típicos contratos de prestação de serviços. Os vínculos de parceria assumem, desse modo, caráter contraprestacional e contratual, que não costumavam ter antigamente. Um dos resultados importantes deste fenômeno [...] é o de que os recursos financeiros dados em pagamento pelo parceiro estatal são recebidos, pelo parceiro privado, como recursos privados, devendo ser reconhecida a este último certa flexibilidade no seu gerenciamento, à semelhança do que ocorre num típico contrato de prestação de serviços".*  
(Destacou-se)

Estas afirmações, repita-se, **não têm o caráter de dispensar quaisquer mecanismos de controle interno, externo ou social** sobre o serviço ou atividade em regime de parceria com a iniciativa privada. Muito pelo contrário, deve existir, mas em consonância com os objetivos das modalidades de parceria e colaboração, tanto em sua concepção conceitual e normativa, quanto nas suas características contratuais.

---

<sup>10</sup> As modernas parcerias públicas com o Terceiro Setor, *in* Contratações Públicas e seu Controle, Malheiros, 2013, p. 47



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

A Unidade Técnica entende, também, que nos contratos específicos nada mais se faz se não cumprir as metas e objetivos do contrato de gestão, o que não pode ser considerado como relação contratual – a realização fragmentada de contratos específicos não desnatura a natureza convenial, no fundo é sempre um repasse de recursos que deverão ser gastos de acordo com o contrato de gestão.

Já se procurou demonstrar que contrato de gestão não é convênio, mas vínculo contratual específico e com regime jurídico próprio, embora guarde semelhanças em alguns pontos com convênios, concessões e outras formas de parceria.

Os **serviços de interesse da Administração** derivados do contrato de gestão firmado entre as partes podem ser contratados junto à Organização Social parceira mediante dispensa de licitação, prevista no art. 24, XXIV, da Lei Federal n. 8.666/93. Não se pode ignorar que esta é uma possibilidade com arrimo legal, sendo equivocado, *data venia*, o entendimento de que os pagamentos oriundos destes contratos se qualifiquem como transferências.

As metas do contrato de gestão são materializadas por contratos administrativos, celebrados nos termos da Lei 8.666/93. Tais instrumentos possuem autonomia própria, ainda que visem a alcançar objetivos previstos em contrato de gestão, em lei, em protocolo de intenções ou qualquer outro compromisso.

O Contrato de Gestão deriva de insuficiência da prestação realizada de forma direta pelo Poder Público na área específica da avença e serve para viabilizar tanto (i) *o fomento* ao desenvolvimento científico das áreas em questão quanto para (ii) a *execução* de serviços demandados pela Administração Pública.

Ante a necessidade de que sejam a si prestados serviços de natureza congênere, o Poder Público aproveita a *expertise* da organização social parceira, contratando-a mediante procedimento de dispensa de licitação (art. 24, XXIV) para que lhe preste serviços envolvidos na área da parceria.

O repasse de recursos a título de *transferência* está vinculado à lei ou à existência de um ajuste de base *convenial*, não se confundindo com o pagamento a título de contraprestação por serviços prestados: aqui não se está a falar de transferência – instituto jurídico que traz uma carga normativa e conceitual própria, peculiar –, e sim de autêntico *pagamento*.

Ao se tratar genericamente o instituto da transferência como aplicável a todo e qualquer aporte de recursos públicos derivados de contrato de gestão, sem questionamentos sobre o regime jurídico do ato que lhe dá suporte, poderá haver desvirtuamento do conceito de transferência, nos termos definidos pelo art. 12 da Lei nº. 4.320/64.

Em não sendo o Contrato de Gestão instrumento congênere ao Convênio, é inaplicável o conceito de “transferência” para abranger todos os



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

repasses de recursos envolvidos no Contrato de Gestão. Havendo prestação de serviços de interesse próprio do parceiro público, havendo remuneração com base nos serviços prestados, haverá contrato de prestação de serviços derivado. Esse contrato é instrumento de satisfação de necessidades públicas, conforme previsto no Contrato de Gestão. Os serviços são pagos mediante preço (contraprestação) estabelecido em contrato de prestação de serviços.

Com isso não se quer afastar os mecanismos de controle, interno e externo, mas adequá-los à nova realidade, proporcionando fiscalização e controle mais eficiente, direcionado à medição de resultados.

Como se demonstrou, não se pode concluir que a expressão “parceria” seja sinônimo de “convênio”. Trata-se, pura e simplesmente, de expressão que reflete o mais moderno modo de ação da Administração Pública contemporânea, em substituição ao unilateral e impositivo ato administrativo, rumo a uma atuação concertada que se tem denominado de “Administração Consensual”.

Nesse diapasão, o TCE não surge mais como órgão fiscalizador fechado a aspectos técnicos, mas sim como órgão aberto à realidade, às suas complexidades e vicissitudes, bem como à necessidade de atribuir maior eficiência aos gastos públicos (e ao seu controle). O controle não é meramente financeiro ou formal: é controle de eficiência, de cumprimento de metas, de economicidade, de resultados.

Seu controle é exercido com a fiscalização das parcerias mediante a análise das prestações de contas enviadas pelo Parceiro Público, na forma estipulada pela legislação de regência das Organizações Sociais.

Esta também é a orientação e determinação do TCU, como já mencionado, controle através da prestação de contas periódica encaminhada pelo ente público, contendo os relatórios de gestão, avaliações de metas e resultados, além dos balancetes contábeis de cada contrato de gestão e dos pactos derivados (prestações de serviços).

Este controle não afasta a sua atuação direta em caso de irregularidades constatadas por quaisquer meios, denúncias, comunicações do controle interno, inspeções e auditorias de iniciativa própria, omissão no dever de prestar contas ou encaminhamento de prestações de contas, dentre outros mecanismos próprios de controle externo.

A Resolução 28/2011, assenta de forma clara que, a rigor, o que pretende a Corte de Contas com tal norma é regular e fiscalizar, prioritariamente, a prestação de contas por parte de entidades que firmem ajustes com o Poder Público os quais possuam a natureza jurídica de convênios, ou seja, que envolvam a *transferência voluntária* de recursos públicos a entidades privadas para



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

desenvolvimento de missões de interesse comum entre as partes, com natureza de fomento.

Todavia, apesar dos reconhecidos méritos de tal sistema de controle, algumas de suas disposições estão a merecer maior detalhamento ao equiparar Convênios, Termos de Parceria e Contratos de Gestão, imaginando que, sob o manto de um mesmo regime jurídico, poderia regular a prestação de contas de entidades absolutamente diversas como são as organizações sociais.

O contrato de gestão não possui natureza jurídica de convênio, mas tem também em sua essência reforçada a natureza de *contrato*. Trata-se de figura com características próprias, que não pode ser interpretada caindo-se no lugar comum do “instrumento congênere ao convênio”.

**Não se discute a existência ou não de controle: o controle existe e deve ser efetivado pela Corte de Contas. A questão é o modo como deve ser realizado em concreto.**

A atuação da Corte de Contas sobre o Contrato de Gestão deve preconizar a posição de fiscalizador eficiente e não de controlador burocrata.

No que toca ao Contrato de Gestão firmado com a Organização Social, o controle é aquele previsto pela Legislação, ou seja, um controle *finalístico*, pautado na averiguação, *in concreto*, do cumprimento ou não das metas inicialmente estipuladas no Contrato de Gestão, dos prazos, etc. em prol da eficiência na gestão pública, não se podendo burocratizá-lo a ponto de torná-lo demasiado, excessivo e inexequível por se exigir mais do que a própria lei estabelece.

Assim, entende-se que a fiscalização do Tribunal de Contas sobre a atuação das Organizações Sociais e seus contratos de gestão deve:

- (i) ater-se às previsões do Contrato de Gestão, em seus variados aspectos, que se diferenciam em função das necessidades de cada ente público parceiro.
- (ii) fiscalizar os contratos e pactos dele derivados, celebrados conforme art. 24, XXIV da Lei n. 8.666/93, envolvendo, ainda, as regras de controle próprias dos contratos administrativos, já consagradas no TCE-PR; ou seja, um controle próprio e específico em face das características de cada vínculo de parceria (contrato de gestão), um controle moderno e integrador de todas as suas faces, voltadas principalmente pelo controle de resultados.
- (iii) Exigir as prestações de contas enviadas *pelo Poder Público* parceiro da Organização Social em questão.
- (iv) Focar-se pelos aspectos *programáticos* (ou seja, se as metas pactuadas estão de acordo com o programa pactuado), *funcional* (ou seja, se as atribuições das partes estão de acordo com a legislação) e *finalístico* (ou seja – e esse é o principal aspecto da fiscalização – *se as metas pactuadas estão sendo cumpridas pelo parceiro privado*).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

- (v) o sistema proposto não exclui a incidência dos demais mecanismos de controle externo direto da Administração Pública, como auditorias e inspeções, denúncias e representações, tomadas de contas extraordinárias, dentre outras.

Nada disso afronta ou diminui a competência constitucional do Tribunal de Contas. **Apenas torna a fiscalização mais inteligente e eficiente.** A Administração Pública deve ser eficiente; o Tribunal de Contas também.

O controle finalístico é a essência da fiscalização a ser exercida pelo Tribunal de Contas do Estado no que toca às parcerias da Administração Pública. Aqui, a Corte de Contas analisa, por conta da prestação de contas enviada pelo Poder Público parceiro (contratante), quais metas foram pactuadas no Contrato de Gestão, quais as responsabilidades e encargos das partes, e quais os resultados práticos alcançados com a parceria (ou seja, *se e quais* metas foram cumpridas). É a esses aspectos do contrato de gestão que a fiscalização do Tribunal de Contas do Estado merece ocorrer por excelência.

Tal entendimento reforça o papel do Tribunal de Contas Estadual, nos termos da Lei Complementar Estadual 113/05 e das disposições da Constituição, que passa a ser mais eficiente e inteligente. O TCE não surge mais como órgão fiscalizador fechado a aspectos técnicos de cunho burocrático, mas sim como órgão aberto à realidade, às suas complexidades e vicissitudes, bem como à necessidade de atribuir maior eficiência aos gastos públicos (e ao seu controle). O controle não é apenas financeiro: é controle de eficiência, de cumprimento de metas, de economicidade, de resultados. Os servidores das cortes de contas não podem mais assumir o papel de burocratas controladores de notas fiscais, mas sim garantidores do perfeito e eficiente cumprimento dos deveres da Administração Pública.

### VIII – PARECER MINISTERIAL

O Parecer do Ministério Público de Contas, em síntese, corrobora o Parecer da Diretoria de Análise de Transferência, acrescentando, apenas, como novo argumento, que a pretensão da consulta não é razoável, *visto que nem mesmo o Chefe do Executivo e membros do Legislativo estão dispensados de prestar contas e, ademais, como a legislação de regência das OS é dúbia, não se pode admitir interpretação que flexibilize o controle sobre os recursos públicos.*

Contudo, reafirme-se, não se vislumbra qualquer tentativa de exclusão de qualquer controle, seja ele interno ou externo.

Ademais, o que se pretende, neste voto e proposições, é justamente o contrário, de adequar os mecanismos de controle desta Corte de Contas de acordo com o momento da gestão pública moderna e as características



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

próprias de cada vínculo de parceria ou colaboração e não simplesmente fazer regra geral aplicável a institutos diferentes, tanto na essência, como em suas características operacionais.

De outro turno, **a legislação das OS não é dúbia, sendo clara e inequívoca no que toca ao dever de fiscalização da Corte de Contas sobre as Parcerias com as Organizações Sociais**. Tal fiscalização é balizada pela lei local (em consonância com a lei federal): (i) pela necessidade de adstrição aos repasses existentes no contrato de gestão a título de transferência; (ii) pelas prestações de contas enviadas pelo parceiro público; (iii) pela análise das contas no que toca aos seus aspectos programático, funcional e finalístico.

A “flexibilização” do controle (expressão utilizada pelo Douto Procurador Geral) não ressoa negativo, **como** quer fazer crer o membro do Ministério Público; esta Relatoria prefere utilizar a expressão modernização e adequação do controle; é, ao contrário, uma exigência dos novos tempos, a ser atendida com a coragem daqueles que enfrentam a realidade como ela é.

***Se o controle formal da legalidade e da regularidade revela-se insuficiente em relação à própria administração pública, com maiores razões ele é o mais ainda como instrumento de fiscalização das organizações sociais, cuja atuação está submetida, conforme exigência da respectiva legislação, aos parâmetros relacionados com a obtenção de resultados, a redução de custos, a racionalização de despesas, a eficiência e a qualidade dos serviços prestados, pelo que sua aferição, através da utilização de indicadores adequados, só é possível com a adoção dos modernos procedimentos auditoriais.***  
(José Henrique Garcia, O CONTROLE EXTERNO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS - <http://pt.scribd.com/doc/47641766/O-CONTROLE-EXTERNO-DAS-ORGANIZACOES-SOCIAIS-Monografia>)

### IX – PRECEDENTES DO TCE/PR

Não se pode deixar de apresentar, por outro enfoque, alguns precedentes desta Corte de Contas, **sobre** o assunto que, na instrução deste protocolado, não mereceram abordagem adequada e são entendimentos diretamente relacionados com a solução da presente Consulta, com influência no entendimento majoritário dos membros deste Tribunal Pleno.

É o caso específico do Acórdão 850/2012, proferido no processo 323704/10, de consulta formulada pelo Município de Curitiba, tendo como Relator o Exmo. Conselheiro Nestor Baptista, que concluiu:

a) *caso o ente seja apresentado como executor direto das determinações da lei de orçamento anual (na modalidade 90, conforme Portaria*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

SOF/STN nº 688/2005), *haverá a necessidade de prestação de contas anual da entidade e obrigatoriedade do registro das movimentações no SIM-AM e no SIM-PCA.*

*b) na imprevisibilidade de disciplinamentos particulares para a comprovação da destinação dos recursos públicos operados, a prestação de contas será efetivada nos moldes da Resolução no 03/2006-TCE-PR, e da Resolução no 28/2011, deste Tribunal, competindo seu exame técnico à Diretoria de Análise de Transferências.*

Poder-se-ia argumentar que tal posicionamento conflita com as conclusões e soluções apresentadas neste voto, mas, em um exame mais detido, já se afirmava que a solução geral tratada pelos atos normativos, no caso dos contratos de gestão, comportam abordagens específicas, tanto que, pela natureza da entidade privada parceira, não mais serão exigidas as prestações de contas anuais da entidade, por não configurar como ente da administração indireta e por ser executora indireta de serviços, sem a **conotação de repasse ou transferência de recursos orçamentários.**

Com efeito, a referida decisão plenária reafirma que a incidência dos sistemas previstos na Resolução 03/2006 e Resolução 28/2011, somente se aplicam quando não haja previsão de **disciplinamentos particulares** e específicos para a comprovação da destinação dos recursos públicos, não excluindo, portanto, **novo método de controle, em função dos substratos contratuais específicos e regime jurídicos próprios ao controle.**

Esse entendimento já tinha sido afirmado no Acórdão nº. 2605/2011, também deste Tribunal, através de sua Primeira Câmara, de Relatoria do Exmo. Conselheiro Artagão de Mattos Leão, ao apreciar as contas anuais da organização social, destacando-se as seguintes conclusões:

*“Portanto, inobstante a previsão contemplada no art. 52 da Resolução nº 03/2006 deste Tribunal, **referida regra deve ser aplicada com cautela, no sentido de não se conceder o mesmo tratamento às transferências voluntárias e aos contratos de gestão,** inibindo indevidamente a atuação do terceiro setor, fundamental para o desenvolvimento de programas sociais.*

*[...]*

*Nesta mesma linha de raciocínio, com relação a obrigação de alimentar-se o sistema SIM – Atos de Pessoal pode-se entender que como a Organização Social é uma entidade de direito privado que se encontra a latere do Estado, formalizando sua relação com a Administração Pública mediante a celebração de Contrato de Gestão, onde nele ficam consignadas as obrigações das partes, no qual o interessado não admite servidores ou os investe em cargos públicos, a mencionada situação pode ser objeto de ressalva.*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

*Por fim, entende-se oportuno mencionar que no contexto das entidades do terceiro setor, este Tribunal ao editar a Resolução nº 24/2010 ao tratar de suas prestações de contas fixou em seu art. 228 que os recursos repassados por órgãos e entidades da Administração Pública Estadual e Municipal serão prestados pelas entidades beneficiárias dos recursos ao órgão repassador, que o instruirá e encaminhará ao Tribunal, alterando com isso paradigmas que necessitam de cuidados e reflexões, com vistas a boa aplicação dos recursos públicos e do interesse da sociedade”.*

Estas conclusões não excluem a posição sustentada neste voto. Ao contrário, reforçam a tese da necessidade de controles específicos para os contratos de gestão e não o tratamento genérico como transferências voluntárias, como decorre dos motivos de ambas as decisões, autorizando o desenvolvimento ou adaptação de métodos adequados de controle.

### X – CONCLUSÕES

Pelo que se expôs, buscando-se estabelecer algumas premissas e conceitos decorrentes da análise em tese do sistema normativo que regula a atividade de colaboração com organizações sociais por intermédio de contratos de gestão, pode-se concluir, com repercussão na consulta, que:

- O contrato de gestão firmado entre a entidade consulente e o Município de Curitiba, firmado na forma da lei municipal, apesar do gênero parcerias público-privadas, constitui negócio jurídico administrativo distinto da figura do convênio, merecendo a análise e controle de forma diferenciada, de acordo com suas próprias características, por parte da Administração Pública Parceira e do controle interno e externo, com adoção de mecanismos de controle e fiscalização adequados que considere as especificidades de cada ajuste.

- O controle diferenciado não afasta a competência desta Corte de Contas de exercer a sua atividade de controle e nem exime a Administração Pública ou a entidade parceira de se submeter aos procedimentos de controle externo por parte deste Tribunal de Contas do Estado, seja através de sistema específico e/ou das formas tradicionais de controle de qualquer ato ou contrato administrativo.

- Além do controle administrativo interno, por parte da entidade pública parceira, a organização social, no que diz respeito à sua atividade social e ao próprio contrato de gestão, possui o seu controle organizacional, através de seus órgãos diretivos e deliberativos, a exemplo de seu Conselho Administrativo que, na forma da lei, tem constituição distribuída entre vários segmentos, tanto da entidade pública, como do controle social.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

• Faz-se necessário o estabelecimento de regramento e sistema específico de controle dos contratos de gestão, condições para o exercício do inafastável controle externo, com as seguintes linhas gerais:

- ✓ Controle de motivação na opção administrativa de celebrar vínculos de contrato de gestão, em relação aos benefícios pretendidos, as metas e resultados pactuados.
- ✓ Controle sobre eventuais repasses orçamentários diretos, desvinculados de atos prestacionais, como transferências orçamentárias.
- ✓ Controles de acompanhamento periódico por parte do ente público em relação aos contratos de gestão, bem como dos mecanismos de controle interno.
- ✓ Controle do contrato de gestão e dos contratos e pactos derivados com enfoque da avaliação de resultados da gestão e parceria, contemplando questões relevantes como economicidade, efetividade e eficácia dos atos e resultados, modernizando a atividade de controle externo de acordo com os modelos novos de gestão pública.
- ✓ Controles específicos sobre os contratos de prestação de serviços, não como transferências pura e simples, mas como atos contratuais com prestações e contra-prestações, normalmente sujeitos aos critérios de controle externo já praticado, especialmente para avaliação e verificação de sua economicidade e respectiva vantajosidade para a Administração, a demonstração dos resultados pretendidos e a forma de seu acompanhamento pelas partes contratantes.
- ✓ Prestações de contas encaminhadas pela organização social à entidade pública contratante, de forma periódica (mensal) com os relatórios de gestão, resultados obtidos, serviços prestados, sua qualidade e aceitação e balancetes contábeis de cada contrato ou ato derivado do contrato de gestão.
- ✓ Encaminhamento destas prestações de contas mensalmente pela entidade pública parceira ao Tribunal de Contas do Estado, para exercício de sua atividade de controle externo.

Especificamente com relação ao objeto da consulta, conclui-se que:

- A missão constitucional de controle e fiscalização será exercida através da análise e exame das prestações de contas encaminhadas mensalmente pela OS ao parceiro público e por este repassadas mensalmente ao Tribunal, contendo relatórios de gestão, resultados obtidos, serviços prestados, sua qualidade e aceitação e balancetes contábeis de cada contrato ou ato derivado do contrato de gestão.
- Por consequência, os sistemas introduzidos pelo SIT e outros existentes nesta Corte merecem ajuste para adequação da sua atuação na



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

atividade de controle a partir das prestações de contas encaminhadas pelo ente público parceiro, com avaliações pragmáticas, funcional e finalística.

- O enquadramento contábil das despesas devem se ajustar de acordo com suas definições e regimes jurídicos próprios, sendo no caso de pagamentos por prestações de serviços a classificação atual da modalidade aplicação direta (Código 90) e, eventualmente, existindo transferências orçamentárias a correspondente classificação orçamentária como transferência às instituições privadas sem fins lucrativos (Código 50).
- A compatibilização das normas do Sistema Integrado de Transferência e outros sistemas de controle existentes nesta Casa não poderá ser efetivada mediante enfrentamento nesta consulta, mas através de procedimento próprio de alterações normativas e adaptações ao modelo em vigor.

### XI – RECOMENDAÇÕES

- Por estas razões recomenda-se o encaminhamento desta resposta à Presidência desta Corte de Contas para estabelecimento de procedimentos de revisão e adequação dos Sistemas de Controle existentes nesta Corte para análise e fiscalização das contas prestadas pelas Organizações Sociais, independentemente de alteração das competências da Diretoria de Análise de Transferência que poderiam ser mantidas, com as especializações de análise que se fizerem necessárias.
- Recomenda-se, ainda, o estabelecimento de método e critérios para a prestação de contas pelo ente público parceiro, com documentos e informações adequadas, como apontado nas conclusões citadas, para que não se afaste o necessário controle externo sobre os contratos de gestão e atos derivados.
- Sugere-se, ainda, que a Diretoria de Análise de Transferência ou outra Unidade que venha a ser designada seja dotada de especialização para análise de vínculos de cooperação (contrato de gestão, termos de parceria, concessões e parcerias público-privadas, dentre outras), tendo em vista a progressão da utilização desses modelos de parceria pelos Poderes Públicos, impondo, sem prejuízo das competências atuais, um serviço especializado de controle e fiscalização.

**VISTOS, relatados e discutidos estes autos de CONSULTA,**



# TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

## ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO, nos termos do voto do Relator, Conselheiro DURVAL AMARAL, por maioria qualificada em:

Conhecer a Consulta formulada pelo Instituto Curitiba de Informática – ICI, uma vez presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, responder nos seguintes termos:

- O contrato de gestão firmado entre a entidade consulente e o Município de Curitiba, firmado na forma da lei municipal, apesar do gênero parcerias público-privadas, constitui negócio jurídico administrativo distinto da figura do convênio, merecendo a análise e controle de forma diferenciada, de acordo com suas próprias características, por parte da Administração Pública Parceira e do controle interno e externo, com adoção de mecanismos de controle e fiscalização adequados que considere as especificidades de cada ajuste.

- O controle diferenciado não afasta a competência desta Corte de Contas de exercer a sua atividade de controle e nem exime a Administração Pública ou a entidade parceira de se submeter aos procedimentos de controle externo por parte deste Tribunal de Contas do Estado, seja através de sistema específico e/ou das formas tradicionais de controle de qualquer ato ou contrato administrativo.

- Além do controle administrativo interno, por parte da entidade pública parceira, a organização social, no que diz respeito à sua atividade social e ao próprio contrato de gestão, possui o seu controle organizacional, através de seus órgãos diretivos e deliberativos, a exemplo de seu Conselho Administrativo que, na forma da lei, tem constituição distribuída entre vários segmentos, tanto da entidade pública, como do controle social.

- Faz-se necessário o estabelecimento de regramento e sistema específico de controle dos contratos de gestão, condições para o exercício do inafastável controle externo, com as seguintes linhas gerais:

- ✓ Controle de motivação na opção administrativa de celebrar vínculos de contrato de gestão, em relação aos benefícios pretendidos, as metas e resultados pactuados.

- ✓ Controle sobre eventuais repasses orçamentários diretos, desvinculados de atos prestacionais, como transferências orçamentárias.

- ✓ Controles de acompanhamento periódico por parte do ente público em relação aos contratos de gestão, bem como dos mecanismos de controle interno.

- ✓ Controle do contrato de gestão e dos contratos e pactos derivados com enfoque da avaliação de resultados da gestão e parceria, contemplando questões relevantes como economicidade, efetividade e eficácia dos atos e resultados, modernizando a atividade de controle externo de acordo com os modelos novos de gestão pública.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

✓ Controles específicos sobre os contratos de prestação de serviços, não como transferências pura e simples, mas como atos contratuais com prestações e contra-prestações, normalmente sujeitos aos critérios de controle externo já praticado, especialmente para avaliação e verificação de sua economicidade e respectiva vantajosidade para a Administração, a demonstração dos resultados pretendidos e a forma de seu acompanhamento pelas partes contratantes.

✓ Prestações de contas encaminhadas pela organização social à entidade pública contratante, de forma periódica (mensal) com os relatórios de gestão, resultados obtidos, serviços prestados, sua qualidade e aceitação e balancetes contábeis de cada contrato ou ato derivado do contrato de gestão.

✓ Encaminhamento destas prestações de contas mensalmente pela entidade pública parceira ao Tribunal de Contas do Estado, para exercício de sua atividade de controle externo.

Especificamente com relação ao objeto da consulta, conclui-se que:

- A missão constitucional de controle e fiscalização será exercida através da análise e exame das prestações de contas encaminhadas mensalmente pela OS ao parceiro público e por este repassadas mensalmente ao Tribunal, contendo relatórios de gestão, resultados obtidos, serviços prestados, sua qualidade e aceitação e balancetes contábeis de cada contrato ou ato derivado do contrato de gestão.

- Por consequência, os sistemas introduzidos pelo SIT e outros existentes nesta Corte merecem ajuste para adequação da sua atuação na atividade de controle a partir das prestações de contas encaminhadas pelo ente público parceiro, com avaliações pragmáticas, funcional e finalística.

- O enquadramento contábil das despesas devem se ajustar de acordo com suas definições e regimes jurídicos próprios, sendo no caso de pagamentos por prestações de serviços a classificação atual da modalidade aplicação direta (Código 90) e, eventualmente, existindo transferências orçamentárias a correspondente classificação orçamentária como transferência às instituições privadas sem fins lucrativos (Código 50).

- A compatibilização das normas do Sistema Integrado de Transferência e outros sistemas de controle existentes nesta Casa não poderá ser efetivada mediante enfrentamento nesta consulta, mas através de procedimento próprio de alterações normativas e adaptações ao modelo em vigor.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

### RECOMENDAÇÕES

- o encaminhamento desta resposta à Presidência desta Corte de Contas para estabelecimento de procedimentos de revisão e adequação dos Sistemas de Controle existentes nesta Corte para análise e fiscalização das contas prestadas pelas Organizações Sociais, independentemente de alteração das competências da Diretoria de Análise de Transferência que poderiam ser mantidas, com as especializações de análise que se fizerem necessárias.
- o estabelecimento de método e critérios para a prestação de contas pelo ente público parceiro, com documentos e informações adequadas, como apontado nas conclusões citadas, para que não se afaste o necessário controle externo sobre os contratos de gestão e atos derivados.
- Sugere-se, ainda, que a Diretoria de Análise de Transferência ou outra Unidade que venha a ser designada seja dotada de especialização para análise de vínculos de cooperação (contrato de gestão, termos de parceria, concessões e parcerias público-privadas, dentre outras), tendo em vista a progressão da utilização desses modelos de parceria pelos Poderes Públicos, impondo, sem prejuízo das competências atuais, um serviço especializado de controle e fiscalização.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, NESTOR BAPTISTA, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, CAIO MARCIO NOGUEIRA SOARES, IVAN LELIS BONILHA e DURVAL AMARAL. (voto vencedor)

O Auditor IVENS ZSCHOERPER LINHARES votou acompanhando a Diretoria de Análise de Transferências e Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, entendendo que todas as Organizações Sociais devem prestar contas ao Sistema Integrado de Transferências – SIT, nos termos do art. 227, parágrafo único do Regimento Interno, da Resolução nº 28/2011 e da Instrução Normativa nº 61/2011.(voto vencido)

Presente o Procurador Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ELIZEU DE MORAES CORREA.

Sala das Sessões, 6 de junho de 2013 – Sessão nº 20.

DURVAL AMARAL  
Conselheiro Relator

**ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO**  
**Presidente**