

Trata-se de projeto de lei ordinária que "*Institui normas e procedimentos para celebrar convênios com entidades que vierem a pleitear verba do Poder Público*", de autoria do nobre Vereador Rozendo de Oliveira.

O *Art. 1º* do projeto estabelece que todo convênio firmado entre instituições e o Poder Público, que "*ultrapasse o valor de R\$100.000,00 (cem mil reais)*", enviado ao Legislativo para "*análise e aprovação, (deverá) contar com a presença, mediante convite ou convocação, de diretores ou seus responsáveis legais, para minuciosamente esclarecer o real uso e o emprego da verba a ser recebida mediante tal convênio*"; o *Art. 2º* refere as justificativas que deverão ser apresentadas pelos responsáveis, e apresentação de "*projeto, seu emprego, planilhas,...demonstração estatística, do emprego da verba já recebida em períodos anteriores e a ser recebida*"; o *Art. 3º* refere que "*o não comparecimento*" do responsável legal "*implicará imediatamente no arquivamento do projeto de convênio a ser votado pelo Poder Legislativo*"; o *Art. 4º* refere que "*as notas explicativas*" que acompanham o projeto "*não exclui a presença de Diretores ou seus representantes legais*" nas sessões da Câmara, antes da votação, ou a "*ser determinada pela Mesa Diretora*"; o *Art. 5º* assegura o "*acesso de Vereador em qualquer das entidades beneficiadas pela concessão de verba pública municipal, bem como os documentos atinentes, com a finalidade de fiscalizar seu emprego*"; o *Art. 6º* refere cláusula financeira; e o *Art. 7º* cláusula de vigência da Lei, a partir de sua publicação.

O projeto em tela concerne às funções fiscalizatórias do Vereador ante os atos da Administração Pública Municipal no tocante à autorização da Câmara para a celebração de convênios pelo Município.

A Câmara Municipal exerce controle e fiscalização externa dos atos do Poder Executivo (o que implica em *investigação*), e deve conter-se nos limites do regramento e princípios constitucionais, em especial o da independência e harmonia dos Poderes, abstendo-se de imiscuir-se em área da função tipicamente administrativa do chefe do Executivo (arts. 29 e 31 da Constituição da República).

Conforme entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a respeito da matéria, "*O controle externo na fiscalização dos atos do Poder Executivo pelo Poder Legislativo deve estar limitado pelos parâmetros definidos na Constituição Federal (...) Se assim não fosse já não haveria controle externo, mas interno, e ultrapassaria a fiscalização para converter-se em ato administrativo complementar, se não componente, como o seria*

na espécie, de ato complexo misto e heterodoxo, ao arrepio dos preceitos constitucionais”.¹

O controle externo da Câmara sobre os acordos e convênios firmados pelo Poder Executivo implica em fiscalização “*a posteriori*”, nos termos constitucionais (Arts. 70 e 71 da Constituição Federal), com o auxílio do Tribunal de Contas.

Efetivamente, dispõe a Lei Orgânica do Município, a respeito do tema, o que segue:

“Art. 34. Compete à Câmara Municipal, privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:

I - ...

IV - exercer, com o auxílio do Tribunal de Contas ou órgão estadual competente, a fiscalização financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Município;

...
X -

fiscalizar e controlar, diretamente, os atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta e fundacional;”

A função *fiscalizatória* sobre os atos do Poder Executivo é exercida pela Câmara, ou mediante livre acesso do Vereador às repartições públicas, como representante de Comissão Permanente ou Especial, ou da Câmara, e neste caso por deliberação do Plenário, para realizar diligências. É a dicção da Constituição do Estado de São Paulo, que por simetria aplica-se ao Município, a saber:

“Art. 14. ...

§ 9º O Deputado ou a Deputada, sempre que representando uma das Comissões Permanentes, Comissões Parlamentares de Inquérito ou a Assembléia Legislativa, neste último caso mediante deliberação do Plenário, terá livre acesso às repartições públicas, podendo diligenciar pessoalmente junto aos órgãos da administração direta e indireta e agências reguladoras, sujeitando-se os respectivos responsáveis às sanções civis, administrativas e penais previstas em lei, na hipótese de recusa ou omissão”.

Desse modo, fica afastada a possibilidade legal do livre acesso do Vereador, pessoalmente, à sede da entidade partícipe do convênio, para fins de investigação, objeto do projeto de lei autorizadora enviado à Câmara, por implicar em verdadeira devassa, ferindo direitos fundamentais da entidade, *exceto* como representante de *Comissão Especial de Inquérito*, para apuração de fato determinado, envolvendo interesses da municipalidade.

Quanto à oitiva *prévia* dos diretores ou representantes legais das entidades partícipes do *convênio*, durante a tramitação legislativa do projeto de lei autorizadora enviado pelo Executivo, a LOMS e o RIC atribuem competência às Comissões Permanentes e Especiais para a oitiva, inclusive com a realização de *audiências públicas*, se o caso, a saber:

(LOMS)

“Art. 25. A Câmara Municipal terá comissões permanentes e especiais, constituídas na forma e com as atribuições definidas no Regimento Interno ou no ato de que resultar a sua criação.

§ 1º ...

¹ (ADIn 12.345-0, rel. Des. Carlos Ortiz, j. 15.5.1991). V. também: ADIn 11.676-0, RJTJSP 131/429; ADIn 12.635-0, RJTSP 135/381; e ADIn 13.995-0, JTJ 167/261, extraídos da obra Direito Municipal Brasileiro, de Hely Lopes Meirelles, 15ª. Ed., pág. 610.

§ 2º Às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

I - ...

II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil;

...

V - solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão;

...

Art. 27. Qualquer entidade da sociedade civil poderá solicitar ao Presidente da Câmara que lhe permita emitir conceitos ou opiniões, junto às comissões, sobre projetos que nelas se encontrem para estudo.

Parágrafo único. O Presidente da Câmara enviará o pedido ao Presidente da respectiva comissão, a quem caberá deferir ou indeferir o requerimento, indicando, se for o caso, dia e hora para o pronunciamento e seu tempo de duração.

Art. 61. Compete privativamente ao Prefeito:

XIII - celebrar convênios com entidades públicas ou privadas para a realização de objetivos de interesse do Município, na forma da lei;"

(RIC)

Art. 41. As Comissões Permanentes têm por atribuições ...

§ 1º ...

§ 5º Às Comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe, por deliberação da maioria de seus membros:

I -

II - realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil, para estudo de determinada proposição e, com a mesma finalidade, solicitar depoimento de qualquer autoridade ou cidadão;

...

§ 6º Qualquer entidade da sociedade civil poderá solicitar ao Presidente da Câmara a permissão para emitir conceitos ou opiniões junto às Comissões sobre projetos que nelas se encontrem para estudos. O Presidente da Câmara enviará o pedido ao Presidente da respectiva Comissão, a quem caberá deferir ou indeferir o pedido, indicando, se for o caso, dia e hora para o pronunciamento e sem tempo de duração.

Para **HELLY LOPES MEIRELLES**, *convênios* e consórcios são acordos, ou seja, formas de cooperação associativa. "*Para esses acordos – convênios e consórcios intermunicipais – há necessidade de autorização legislativa das respectivas Câmaras de Vereadores para que os prefeitos possam subscrever o pacto e assumir validamente os encargos que tocarem a cada Município.*"²

Complementando o conceito, a professora **FERNANDA MARINELA**, especialista em Direito Público, afirma que o *convênio* representa um "*acordo firmado por entidades políticas, de qualquer espécie, ou entre entidades e os particulares para realização de objetivos de caráter comum, buscando sempre interesses recíprocos, convergentes. Difere do contrato administrativo, tendo em vista que, neste, os interesses perseguidos são divergentes*".³

De acordo com a *Lei nº 8.666*, de 21 de junho de 1993 (*Lei de Licitações e Contratos Administrativos*), em seu art. 116, § 1º, a celebração de *convênio* e instrumentos congêneres, pelos órgãos ou entidades da Administração Pública, exige a elaboração de um *plano de trabalho*, que, em regra, é proposto pela organização interessada e precisa ser aprovado previamente pelos órgãos públicos, como partícipes do ajuste, e deve obedecer às demais exigências previstas no citado dispositivo legal, que regula pormenorizadamente o assunto.

² DIREITO MUNICIPAL BRASILEIRO, ob. cit.p.691.

³ DIREITO ADMINISTRATIVO, 4ª. edição, revista, ampliada, reformada e atualizada até 01/01/2010, Ed. Impetus, 2010, pág. 444.

A referida Lei, conforme dispositivos abaixo transcritos, também estabelece as condições para *liberação* das parcelas do *convênio*, bem como a *retenção* delas, nas hipóteses previstas.

Efetivamente diz o citado art. 116 da Lei nº 8.666/93:

“Art. 116. Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

§ 1º A celebração de convênio, acordo ou ajuste pelos órgãos ou entidades da Administração Pública depende de prévia aprovação de competente plano de trabalho proposto pela organização interessada, o qual deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - identificação do objeto a ser executado;
II - metas a serem atingidas;
III - etapas ou fases de execução;
IV - plano de aplicação dos recursos financeiros;
V - cronograma de desembolso;
VI - previsão de início e fim da execução do objeto, bem assim da conclusão das etapas ou fases programadas;
VII - se o ajuste compreender obra ou serviço de engenharia, comprovação de que os recursos próprios para complementar a a execução do objeto estão devidamente assegurados, salvo se o custo total do empreendimento recair sobre a entidade ou órgão descentralizador.

§ 2º Assinado o convênio, a entidade ou órgão repassador dará ciência do mesmo à Assembléia Legislativa ou à Câmara Municipal respectiva.

§ 3º As parcelas do convênio serão liberadas em estrita conformidade com o plano de aplicação aprovado, exceto nos casos a seguir, em que as mesmas ficarão retidas até o saneamento das impropriedades ocorrentes:

I - quando não tiver havido comprovação da boa e regular aplicação da parcela anteriormente recebida, na forma da legislação aplicável, inclusive mediante procedimentos de fiscalização local, realizadas periodicamente pela entidade ou órgão descentralizador dos recursos ou pelo órgão competente do sistema de controle interno da Administração Pública;

II - quando verificado desvio de finalidade na aplicação dos recursos, atrasos não justificados no cumprimento das etapas ou fases programadas, práticas atentatórias aos princípios fundamentais de Administração Pública nas contratações e demais atos praticados na execução do convênio, ou o inadimplemento do executor com relação a outras cláusulas convencionais básicas;

III - quando o executor deixa de adotar as medidas saneadoras apontadas pelo partícipe repassador dos recursos ou por integrantes do respectivo sistema de controle interno.

§ 4º Os saldos ...

§ 5º As receitas ...

§ 6º Quando da conclusão, denúncia, rescisão ou extinção do convênio, acordo ou ajuste, os saldos financeiros remanescentes ...”

PETRÔNIO BRAZ, em sua obra, elucida bem a questão relativa à celebração de *convênios* pelo Município, ao enunciar que tratam-se de atos administrativos complexos, unindo duas ou mais vontades administrativas para a consecução de um fim, “*que se insculpam como meios de prestação de serviços públicos*”; e que em face da presença do “*princípio da unilateralidade dos atos administrativos, cada partícipe do convênio pode, a qualquer tempo, retirar sua participação através de ato unilateral de denúncia*”.⁴

E com respeito à *autorização* para a celebração de convênios pelo Município, mediante envio do projeto de lei autorizadora à Câmara pelo Poder Executivo, esclarece o mesmo autor que *autorização legislativa não se confunde com aprovação prévia do convênio pela Câmara*, citando precedente de jurisprudência do *Supremo Tribunal Federal*

⁴ TRATADO DE DIREITO MUNICIPAL, Mundo Jurídico Editora, Vol. Nº 1, 3ª. edição, ano 2009, págs. 227/228.

a respeito do assunto, que, por unanimidade de votos (ADIN 770-MG), "suspendeu no texto dos incisos I e II, do art. 181, da Constituição do Estado de Minas Gerais, a eficácia das expressões "previamente aprovados pela Câmara Municipal", autorizativas da assinatura de convênios pelos Municípios".⁵ Diz o texto impugnado:

"Art. 181 - É facultado ao Município:

I - associar-se a outros, do mesmo complexo geoeconômico e social, mediante convênio previamente aprovado pela Câmara Municipal, para a gestão, sob planejamento, de funções públicas ou serviços de interesse comum, de forma permanente ou transitória;

(Expressões "previamente aprovado pela Câmara Municipal" e "previamente aprovados pela Câmara Municipal", contidas, respectivamente, nos incisos I e II declaradas inconstitucionais em 1/7/2002 - ADIN 770. Acórdão publicado no Diário da Justiça em 20/9/2002.)

II - cooperar com a União e o Estado, nos termos de convênio ou consórcio previamente aprovados pela Câmara Municipal, na execução de serviços e obras de interesse para o desenvolvimento local;

(Expressões "previamente aprovado pela Câmara Municipal" e "previamente aprovados pela Câmara Municipal", contidas, respectivamente, nos incisos I e II declaradas inconstitucionais em 1/7/2002 - ADIN 770. Acórdão publicado no Diário da Justiça em 20/9/2002.)

III - participar, autorizado por lei municipal, da criação de entidade intermunicipal para realização de obra, exercício de atividade ou execução de serviço específico de interesse comum."

Diz o mesmo autor, acerca da matéria sob análise, o seguinte: "*Em obediência ao princípio constitucional da legalidade, a celebração de convênios entre entes federativos depende de autorização legislativa, que não pode ser confundida com autorização do Poder Legislativo. O Poder Legislativo, dentro de sua função legislativa, aprova as leis que regulamentam o exercício do Poder, com a participação do Poder Executivo através da sanção. O Poder Legislativo vota as leis que autorizam a celebração de convênios, mas não aprova os convênios em espécie. Contudo, vale recordar que a competência para editar norma geral regulamentadora da cooperação entre os entes federativos é da União (art. 23, parágrafo único, da CF), cabendo aos Estados, Distrito Federal e Municípios a edição de leis suplementares.*"⁶ (grifamos)

A Lei nº 8.666/93, que se aplica, no que couber, aos convênios, determina ao Poder Público estrita obediência ao disposto no seu art. 116, incisos e §§, quando das providências administrativas prévias para a elaboração do instrumento a ser firmado pelos partícipes, máximo ao ditar uma série de exigências a serem observadas antes da elaboração do projeto de lei autorizadora que será enviada ao Poder Legislativo.

É de se registrar que o diploma legal aplica-se a todos os convênios e congêneres firmados pelos órgãos públicos, independentemente do montante dos valores das parcelas a serem repassadas, sujeitos que estão à aprovação prévia dos órgãos públicos envolvidos e à prestação de contas durante a consecução do convênio; assim, afixação de valores em reais para a pretendida fiscalização.

Além do mais, o arquivamento automático do projeto por não comparecimento dos responsáveis legais da entidade partícipe à sessão de votação igualmente afixa-se ilegal

⁵ Ob.cit.,mesma pág.228, em rodapé.

⁶ Ob.cit.,mesma pág.228.

e inconstitucional, por violação à tramitação do processo legislativo no âmbito do Legislativo.

Acerca dos *procedimentos administrativos* para a realização do convênio pelo Município, a título de *legislação suplementar*, o Município editou a LEI Nº 4458, de 6 de dezembro de 1.993. que "DISPÕE SOBRE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO ÀS ENTIDADES BENEFICENTES, ASSISTENCIAIS MANTENEDORAS DE CRECHES, BEM COMO ÀQUELAS QUE REALIZAM TRABALHOS COM CRIANÇAS E ADOLESCENTES E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS", com o seguinte teor:

Art. 1º Fica a PREFEITURA MUNICIPAL DE SOROCABA, autorizada a conceder auxílio mensal, mediante convênio à entidades beneficentes, assistências mantenedoras de creches, bem como àquelas que realizam trabalhos com crianças e adolescentes, desde que declaradas de utilidade pública, nos termos da Lei nº 444, de 29 de agosto de 1.956.

Parágrafo Único. No convênio ficará estabelecido o valor do auxílio às entidades conveniadas, cujo limite não ultrapassará a R\$ 50.000,00 (Cinquenta Mil Reais) mensais para cada entidade beneficiada. (Redação dada pela Lei nº 9.475/2011)

Art. 2º As entidades que pretenderem firmar convênio nos termos desta Lei deverão requerê-lo até o último dia útil do mês de junho de cada ano, para vigência de 1º de janeiro a 31 de dezembro do ano subsequente.

Art. 3º A renovação anual do Convênio será requerida com antecedência mínima de 60 (sessenta) dias do término do mesmo, na forma seguinte:

- a) Em se tratando de entidades mantenedoras de creche e de atendimento em educação especial, o pedido será dirigido à Secretaria da Educação/Seção de Apoio à Convênios;
- b) Em se tratando de entidades beneficentes e assistenciais, o pedido será dirigido à Secretaria da Cidadania/Divisão de Administração de Convênios;
- c) Em se tratando de entidades que atuam diretamente com adolescentes e jovens, o pedido será dirigido à Secretaria da Juventude/Divisão de Relações Externas;
- d) Em se tratando de entidades que atuam diretamente na área da saúde, o pedido será dirigido à Secretaria da Saúde/Divisão de Gestão Financeira, de Fundos e Convênios da Saúde.
- e) Em se tratando de entidades que atuam diretamente na área da cultura, o pedido será dirigido à Secretaria da Cultura e Lazer.

Parágrafo Único. Recebidos os requerimentos, devidamente instruídos, as Secretarias respectivas juntarão aos mesmos, documentos e relatórios detalhados das atividades da entidade, para parecer técnico. (Redação dada pela Lei nº 9.475/2011)

Art. 4º Como condição essencial para a liberação de recursos, a entidade beneficiária deverá prestar contas de suas atividades mensalmente, junto às respectivas Divisões da Prefeitura Municipal de Sorocaba, além do respectivo relatório técnico. (Redação dada pela Lei nº 4.539/1994)

Parágrafo Único. A prestação de contas e o relatório técnico de que trata este artigo também deverão ser enviados à Câmara Municipal de Sorocaba, para conhecimento e fiscalização dos Senhores Vereadores. (Redação dada pela Lei nº 8.436/2008)

Art. 5º ...

Art. 6º...

Portanto, face os preceitos constitucionais e legais invocados, em especial a Lei nº 8.666/93, conclui-se que o projeto, como apresentado, é ilegal, por contrariar a lei

nacional de regência, além de inconstitucional, por violação ao princípio da independência e harmonia dos Poderes, dado que o poder fiscalizatório das Casas Legislativas é *externo* e *não prévio*, sem qualquer interferência nos atos administrativos precedentes do Poder Executivo, laborando os legisladores na forma prevista na LOMS e RIC, quando da tramitação do projeto de lei autorizadora.

É o parecer.

Sorocaba, 07 de abril de 2011.

Claudinei José Gusmão Tardelli
Assessor Jurídico

De acordo:

Marcia Pegorelli Antunes
Secretária Jurídica