

OF. SMMA/EXTER Nº 2261/21

Belo Horizonte, 29 de novembro de 2021.

PROCESSO 01.068.512.21.80

Assunto: Impugnação à Justificativa de Inexigibilidade de Chamamento Público publicada no DOM de 13/11/2021

Impugnante: Associação Nacional de Clínicos Veterinários de Pequenos Animais - ANCLIVEPA-SP

Referência: Cadastro Nº 10031/21 – Recebido dia 22/11/2021

Trata-se de Impugnação formulada por Associação Nacional de Clínicos Veterinários de Pequenos Animais - ANCLIVEPA-SP, endereçada à Secretaria Municipal de Meio Ambiente-SMMA, questionando o extrato de Inexigibilidade de Chamamento Público nº 01/2021, publicado no Diário Oficial do Município – DOM do dia 13/11/2021, nos seguintes termos:

Referência: Termo de Colaboração entre o Município de Belo Horizonte, por meio da Secretaria Municipal de Meio Ambiente – SMMA, e a Associação Nacional de Clínicos Veterinários de Pequenos Animais de Minas Gerais - ANCLIVEPA – MG.

Base Legal: Artigo 31 da Lei Federal nº 13.019/2014 e Artigo 3º, I, do Decreto Municipal 16.746/2017.

Objeto: Gestão e operacionalização do Hospital Público Veterinário de Belo Horizonte, por um período de 12 (doze) meses, mediante disponibilização de atendimento médico veterinário, em caráter gratuito, para um mínimo diário de 30 cães e ou gatos tutelados por população de baixa renda residente em Belo Horizonte

Período: 12 (doze) meses.

Valor total do repasse: R\$ 1.302.000,00 (um milhão trezentos e dois mil reais).

Justificativa para a inexigibilidade de chamamento público:

Nos termos do artigo 31, caput, da Lei 13.019/2014, é considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as instituições parceiras potenciais, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por entidade específica.

No presente caso, para gestão do Hospital Veterinário de Belo Horizonte:

Considerando que a continuidade do serviço público constituído de atendimento médico-veterinário e sua prestação eficiente é atividade

Para validar acesse <http://smma.pbh.gov.br/sqceodocs> e informe: 21GO3CB05FPHHTN. Assinatura Digital conforme as disposições da Constituição Federal, Lei Federal de Arquivos 8.159/91 e Dec.Municipal 16.720/17. Assinante(s): MARIO DE LACERDA WERNECK NIETO





imprescindível ao progresso socioeconômico e à proteção da saúde humana, animal e do meio ambiente;

Considerando a natureza singular do objeto da parceria;

Considerando a inexistência de pluralidade de sujeitos em iguais condições para execução da parceria;

Considerando a impossibilidade de julgamento objetivo;

Considerando que a Associação Nacional de Clínicos Veterinários de Pequenos Animais – Minas Gerais possui capacidade técnica e operacional compatíveis com o objeto da parceria, dispondo de instalações, recursos humanos e condições de materiais adequados para o desenvolvimento das atividades previstas, sendo que o Plano de Trabalho proposto foi analisado e aprovado pela SMMA;

Considerando a demonstração da capacidade específica da ANCLIVEPA-MG de atingir e superar as metas previstas;

Considerando a permissão de uso de imóvel público outorgada à Anclivepa-MG pelo Município de Belo Horizonte, nos termos do Decreto nº 17.241/2019, tendo por finalidade específica sediar o hospital público veterinário de Belo Horizonte;

Considerando que, para implementação do equipamento público de saúde animal, a SUDECAP/PBH procedeu à realização de obras de reforma do imóvel cedido à Anclivepa-MG;

Considerando que a Anclivepa-MG demonstrou que, em sua experiência atual, consegue ampliar e otimizar o atendimento público prestado no Hospital Veterinário por força de convênio celebrado com instituição de ensino superior sediada na capital mineira, contemplando atendimentos de urgência, clínico e cirúrgico;

Considerando que a Anclivepa-MG conta com uma rede de colaboradores constituída por professores médicos veterinários e estagiários universitários, inclusive utilizando-se de estrutura logística do Centro Universitário UNI-BH, sem qualquer ônus para o município, mas, ao contrário, incrementando e agregando contrapartidas que, se considerarmos o repasse objeto da parceria, chegam a triplicar o alcance do atendimento;

Considerando que, para além da parceria com a instituição de ensino superior, a Anclivepa-MG ainda conta com uma rede de parceiros e colaboradores que acompanham e apoiam as atividades do hospital, tendo recebido uma ambulância veterinária para transporte dos animais, o que qualificou o atendimento e permitiu a celeridade e eficiência nas transferências e urgências;

Considerando que, ainda por força da rede de parceiros, a Anclivepa-MG equipou o primeiro Instituto Médico Veterinário Legal do Brasil, implantado e em funcionamento no Hospital Público de Belo Horizonte;

Considerando a configuração de identidade e reciprocidade de interesse dos partícipes na realização da parceria, em mútua cooperação e que o presente caso se harmoniza com a hipótese de inexigibilidade de Chamamento Público previsto na Lei 13.019/2014 e no Decreto 14.494/2017, em razão da inviabilidade de competição entre Organizações da Sociedade Civil.





A Secretaria Municipal de Meio Ambiente - SMMA manifesta interesse em firmar parceria com a Associação Nacional de Clínicos Veterinários de Pequenos Animais – Minas Gerais, por inexigibilidade do chamamento público, tendo em vista sua qualificação e atuação inquestionável que a tornam a parceira ideal para cumprimento e otimização das metas estabelecidas para a gestão do Hospital Veterinário Público de Belo Horizonte.

A presente justificativa poderá ser impugnada por escrito em até cinco dias úteis contados de sua publicação no Diário Oficial do Município, por petição protocolada na Gerência de Gestão de Documentação e Informações – GEGED da SMMA, situada na Av. Afonso Pena, 342 – 10º Andar / de 9 às 17h.

O conteúdo completo do presente extrato encontra-se disponível no site portaldasparcerias.pbh.gov.br

A Impugnante requer, com fulcro no art. 32, §3º da Lei 13.019/2014, a revogação da dispensa de chamamento pelos fatos e fundamentos em síntese arrolados:

1- que o novo liame firmado pela Administração atropela o Termo de Colaboração 01/2021 de 08/03/2021 celebrado entre a Impugnante e o Município de Belo Horizonte – MBH, objeto de litígio judicial.

2- que as razões de inexigibilidade de chamamento público não se enquadram nas previsões dos incisos I e II do art. 31 da Lei 13.019, não havendo demonstração da natureza singular do objeto da parceria, tampouco da inviabilidade de competição;

3- que a Impugnante é capaz de atuar para as mesmas finalidades e que os benefícios atribuídos à parceira poderiam ser indicados como requisitos ou metas num edital de chamamento público;

4- que atendimento veterinário constitui serviço objetivamente técnico, ultrapassando aspectos subjetivos;

5- que o procedimento adotado pela SMMA constitui improbidade administrativa.

Preliminarmente, para discussão dos argumentos invocados pela Impugnante, mister um breve relato do processo de implantação do Hospital Público Veterinário.

I – BREVE RELATO DO PROCESSO DE IMPLANTAÇÃO DO HOSPITAL PÚBLICO VETERINÁRIO

Para início da gestão do Hospital Público Veterinário, a SMMA realizou o Chamamento Público SMMA 02/2020, com previsão de R\$999.973,75 (novecentos e noventa e nove mil, novecentos e setenta e três e reais e setenta e cinco centavos), para 13 (treze) meses de execução, restando celebrado o Termo de Colaboração nº 001/2021, tendo como parceira a OSC ora Impugnante que iniciou suas atividades, no Bairro Carlos Prates, no dia 09/03/2021.

Todavia, após repassar no dia 18/03/2021 50% do valor total da parceria, a SMMA foi surpreendida com ofício da parceira ora Impugnante (Ofício nº 26-032021 – ANCLIVEPA –





SMMA-PBH, datado de 24 de março de 2021) informando acerca do encerramento da sustentabilidade financeira operacional da instituição. Ou seja, em menos de 2 (dois) meses do início do Termo de Colaboração, após receber 50% de todo o volume de verba destinada à gestão e operacionalização do Hospital Público Veterinário, a parceira ora Impugnante informou que, caso não fosse aportado mais valores não seria possível dar continuidade à parceria, bem como solicitou a revisão das metas e exclusão da contrapartida ofertada e que, naquele momento, era vital para a viabilidade do funcionamento do Hospital pelo prazo definido.

O mesmo ofício foi reiterado pelo Ofício nº 15-042021 – ANCLIVEPA-SP/SMMA/PBH, datado de 15/04/2021, solicitando a revisão do Plano de Trabalho e exclusão da contrapartida sob a justificativa de que o cenário da pandemia impossibilitou a OSC de realizar cursos que auxiliariam no aporte do valor ofertado como contrapartida, o que era incoerente, uma vez que o plano de trabalho foi elaborado no mesmo cenário da pandemia o que demonstra que tal situação já deveria ter sido imaginado pela OSC quando de sua elaboração.

Finalmente, a parceira ora Impugnante notificou a SMMA (Ofício nº 28-042021 – ANCLIVEPA-SP/SMMA/PBH, de 28/04/2021) sobre o encerramento das atividades do Hospital Veterinário previsto para 30/04/2021 e, ante às irregularidades na execução do objeto da parceria, a SMMA formalizou o Ofício nº 0834/21, datado de 01/05/2021, determinando a rescisão do Termo de Colaboração SMMA 001/2020.

Assim, com vistas a evitar a descontinuidade do serviço, haja vista que a parceira ora Impugnante encerrou de fato as atividades no Hospital conforme anunciado, no dia 30/04/2021 a SMMA buscou outra parceira que pudesse manter, em caráter emergencial, a continuidade do serviço público, ainda que em outro local, resultando na celebração do Termo de Colaboração por Dispensa de Chamamento Público nos seguintes termos:

Processo: 01.027.865.21-39

Município de Belo Horizonte / Secretaria Municipal de Meio Ambiente

Organização da Sociedade Civil (O.S.C.) ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE CLÍNICOS VETERINÁRIOS DE PEQUENOS ANIMAIS – MINAS GERAIS (ANCLIVEPA – MG), CNPJ 23.373.541/0001-60.

Objeto: formalização da relação de parceria, em regime de mútua cooperação entre o MUNICÍPIO e a OSC, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a Gestão e Execução do Hospital Veterinário de relevância pública e social definido no Plano de Trabalho.

Prazo: 06 (seis) meses, contados a partir da data de sua publicação.

Valor: R\$ 523.639,63 (quinhentos e vinte e três mil, seiscentos e trinta e nove reais e sessenta e três centavos)

Data da Assinatura: 09/06/2021

Assim, considerando que a Anclivepa-MG já tinha imóvel cedido pelo MBH adaptado para hospital veterinário, bem como expertise, assumiu a atividade, enquanto, restando a relação jurídica estabelecida entre SMMA e a antiga parceira ora Impugnante ainda pendente de desfecho administrativo e judicial.



II- DOS FATOS

Antes de adentrar o mérito, importante ressaltar que a SMMA lançou o primeiro edital de chamamento para selecionar interessados para a gestão e operacionalização do Hospital Veterinário, sendo que a única participante naquele certame foi a OSC ora Impugnante, consequentemente a vencedora. Logo no início da parceria foram repassados 50% do valor total do projeto, tendo como justificativa a necessidade de um repasse maior para equipar o Hospital. Contudo, menos de um mês do início da parceria, a parceira ora Impugnante impôs à SMMA a alteração das especificações do objeto, metas, renúncia de contrapartida e acréscimo de valor, sob pena de interrupção das atividades, gerando, para além de perplexidade, insegurança jurídica, inclusive demonstrando que o chamamento público não se mostrou eficaz como processo de escolha de parceira capaz de cumprir os compromissos assumidos.

Assim, aproximando o prazo final da parceria emergencial celebrada com a Anclivepa-MG, a SMMA apresentou as justificativas para continuidade da gestão e operacionalização do Hospital Veterinário pela OSC por inexigibilidade de chamamento público, conforme previsto na Lei 13.019/2014 e, uma vez publicado o extrato da justificativa em 13/11/2021, apenas a ora Impugnante contestou o ato.

Infere-se pela experiência anterior, que a SMMA realizou chamamento público e, a ora impugnante – vencedora daquele edital – não conseguiu dar continuidade no projeto sem a necessidade de mais aportes financeiros, situação não prevista no edital publicado e, caso não se viabilizasse a parceria em caráter emergencial, o Município teria as seguintes alternativas: Encerrar-se-ia o projeto vencido pela ora Impugnante e causaria um dano à população atendida ou, por outro lado, teria que aportar mais recursos financeiros do que o previsto/planejado na execução do projeto, onerando a Municipalidade e prejudicando o erário, em flagrante improbidade.

Assim, a Anclivepa-MG conseguiu viabilizar o projeto inviabilizado pela parceira anterior, assegurando a continuidade do serviço público. Com sua expertise e qualificação, trouxe atendimento eficaz, satisfatória e, além disso, menos oneroso para o Poder Público, não havendo registros de reclamações na Ouvidoria da PBH sobre a prestação de atendimento no hospital, ao contrário do cenário anterior em que, em menos de 1 mês de prestação de serviço, houve inúmeras reclamações sobre a prestação do serviço ineficiente da ora Impugnante.

A impugnante traz em um dos seus argumentos a informação de que a única forma de se comprovar a legalidade do ato de dispensa de chamamento seria a ANCLIVEPA-MG ser a única capaz de executar os serviços singulares do objeto. Afirma ainda que também executa parcerias com entidades de ensino, sendo pródiga neste empreendimento. Ora, a Secretaria não discute acerca da capacidade e expertise da impugnante neste tipo de empreendimento – tanto tem qualificação que sagrou-se vencedora no chamamento público inicial da SMMA. No entanto, não conseguiu cumprir o objetivo até o final do termo de parceria firmado, alegando que os valores inicialmente assumidos não seriam suficientes. Contudo, a sua substituta conseguiu executar o termo de colaboração emergencial com o saldo remanescente do valor previsto no Edital.





Assim, o que qualifica a ANCLIVEPA-MG é sua capacidade de assumir os ônus decorrentes dos desdobramentos operacionais das 30 (trinta consultas diárias disponibilizadas pelo Hospital Veterinário. Ou seja, sua capacidade de encontrar outros parceiros, tais como instituições e ensino, bem como outras formas de executar o objeto, sem que a SMMA indique os meios ou interfira nesse resultado. E, afinal, se a Impugnante, conforme informado em sua impugnação, também faz este tipo de parceria, porque não o fizeram naquele momento viabilizando a continuidade da parceria iniciada, ao invés de provocar a SMMA no sentido de trazer novos aportes financeiros para viabilizar a continuidade do objeto?. As metas são definidas para alcançar o atendimento do público, tal parceria é a ação operacional do Hospital, cabendo ao gestor/parceiro buscar meios para entregar o as metas pactuadas de decorrentes dos 30 atendimentos diários, a saber: “gestão, operacionalização do Hospital Público Veterinário...”.

Nesse sentido, a Impugnante alega que “atendimento veterinário constitui serviço objetivamente técnico, ultrapassando aspectos subjetivos”. De fato. Se fosse a contratação de um serviço, estaríamos diante de uma situação meramente objetiva. Bastaria uma planilha com quantitativos e respectivos preços, com mensuração mensal e pagamento. Mas não é objetivo, por isso a Administração depende da parceria para viabilização do projeto. A SMMA faz um repasse fechado para 30 atendimentos diários (atualmente um milhão trezentos e dois mil reais por ano), devendo a parceira suportar os respectivos desdobramentos, não importa quantos sejam os exames, cirurgias, internações etc.

Note-se que esse conjunto de subjetividades, implicações e repercussões decorrentes do atendimento veterinário responsável é que constitui a natureza singular do objeto da parceria e, pelas razões apresentadas na justificativa de inexigibilidade, resta evidente, ante às especificidades da parceira, a inexistência de pluralidade de sujeitos em iguais condições para execução da parceria, conforme previsto no art. 31 da Lei 13.019/2014:

Art. 31. Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica.

É de se reconhecer que um dos conceitos jurídicos mais complexos dentre todos os institutos presentes no arcabouço normativo das contratações governamentais é, justamente, o de singularidade para fins de caracterização da inviabilidade de competição. Isto porque a lei não deixa nenhum traço objetivo que possibilite sua identificação. Muito embora haja na doutrina diversas propostas de conceituação desse instituto, formuladas pela pena de renomados juristas, ainda não há entre eles uma uniformidade que esgote o tema. E o que se verifica, ao se tentar acomodar tais conceitos aos casos práticos do dia a dia é que tais proposições terminam por não encerrar um norte objetivo para o aplicador da norma, abrindo um perigo espaço de discricionariedade onde a vinculação é absolutamente imprescindível.

Não se deve confundir singularidade com exclusividade, ineditismo, complexidade ou mesmo raridade. Se fosse único ou inédito, seria caso de inexigibilidade por ausência de concorrentes e a contratação seria capitulada na cabeça do art. 25 da L. 8.666/93, e não em seu inciso II. O fato de o objeto ser prestado por poucos profissionais ou empresas não impede que estes disputem o objeto. O serviço de concessão de canal para transmissão de dados (link de





internet) é prestado, em muitas regiões por duas ou três operadoras e nem por isso são singulares, sendo normalmente licitados por todos os órgãos e entidades da Administração Pública. Ao mesmo tempo, o fato de haver inúmeros possíveis executores não é excludente da hipótese de singularidade, pois essa não é uma condição (objetiva) estipulada na norma legal regedora da espécie. E nem tampouco a complexidade induz a singularidade, pois casos haverá que o serviço, apesar de não complexo, mantém guardada uma certa característica que lhe tornará singular.

A despeito de haver opiniões em sentido contrário, outro conceito que se reputa impróprio é a de que a singularidade pode decorrer da notória especialização de seu executor. Para essa corrente doutrinária, a notória especialização envolveria uma singularidade subjetiva. Todavia, se imaginarmos que a inviabilidade pode decorrer da pessoa do contratado, teríamos que admitir a ideia de que um mesmo objeto seria, a um só tempo, singular e não singular, conforme a pessoa que o executar.

Ora, o serviço é ou não é singular. Os conceitos existentes na doutrina pátria, muito embora totalmente corretos, não esgotam a matéria, deixando larga margem de subjetivismo para o aplicador da norma. Após muita reflexão sobre essa questão e análise dos inúmeros precedentes e casuísmos existentes na rotina diária das repartições públicas, percebe-se que há um elemento comum que está presente em todos os objetos singulares, qual seja, o da imprevisibilidade ou incerteza do resultado da execução. Pode-se considerar que o objeto é singular quando seu resultado não é previsível ou incerto; quando o demandante, apesar de apontar as características do que pretende, não tem como saber antecipadamente o que irá receber em mãos como resultado da execução; é a parceria cujo resultado pode variar de executor para executor (e por isso não é previsível).

Finalmente, quanto à questão suscitada acerca de eventual improbidade administrativa, temos que o inciso XVIII do art. 10 da Lei Federal nº 8.429/92 trata sobre a celebração de parceria sem observação das formalidades legais, o que não cabe na situação fática, eis que ausente o elemento necessário para a sua consumação, qual seja, o dano ao Erário Público.

III – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Preliminarmente, cumpre-se afirmar que após o advento da Lei nº 13.019/2014, com as alterações produzidas pela Lei nº 13.204/2015, as parcerias entre a Administração Pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua colaboração, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, deverão ser realizadas, em sua maioria, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em Termos de Colaboração, em Termos de Fomento ou em Acordos de Cooperação.

Utiliza-se a expressão “em sua maioria”, porque o regime estabelecido pela citada Lei não se aplica, dentre outras hipóteses listadas no seu artigo 3º:

aos contratos de gestão celebrados com organizações sociais, desde que cumpridos os requisitos previstos na Lei nº 9.637/1998;

aos convênios e contratos firmados com entidades filantrópicas e sem fins lucrativos, nos termos no artigo 199, §1º, da Constituição Federal;



aos termos de parceria celebrados com organizações da sociedade civil de interesse público, desde que atendidas às condições estipuladas na Lei nº 9.790/1990; e

às parcerias celebradas entre a Administração Pública e os serviços sociais autônomos.

Acrescente-se que parceria, de acordo com o artigo 2º, III, da Lei nº 13.019/2014, corresponde ao:

“(…) conjunto de direitos, responsabilidades e obrigações decorrentes de relação jurídica estabelecida formalmente entre a administração pública e organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividade ou de projeto expressos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação;”

As referidas parcerias são celebradas entre a Administração Pública (artigo 2º, II, da Lei nº 13.019/2014) e pessoas jurídicas privadas, genericamente denominadas de “organizações da sociedade civil”, que, de acordo com a definição disposta no artigo 2º, I, são:

“a) entidade privada sem fins lucrativos que não distribua entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados, doadores ou terceiros eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, isenções de qualquer natureza, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplique integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou por meio da constituição de fundo patrimonial ou fundo de reserva;

b) as sociedades cooperativas previstas na Lei nº 9.867, de 10 de novembro de 1999; as integradas por pessoas em situação de risco ou vulnerabilidade pessoal ou social; as alcançadas por programas e ações de combate à pobreza e de geração de trabalho e renda; as voltadas para fomento, educação e capacitação de trabalhadores rurais ou capacitação de agentes de assistência técnica e extensão rural; e as capacitadas para execução de atividades ou de projetos de interesse público e de cunho social.

c) as organizações religiosas que se dediquem a atividades ou a projetos de interesse público e de cunho social distintas das destinadas a fins exclusivamente religiosos;”

Como condição para a celebração da parceria, a Lei nº 13.019/2014 exige que a organização da sociedade civil seja regida por normas de organização interna que prevejam, expressamente (artigo 33):

“I - objetivos voltados à promoção de atividades e finalidades de relevância pública e social;

(…)

III - que, em caso de dissolução da entidade, o respectivo patrimônio líquido seja transferido a outra pessoa jurídica de igual natureza que preencha os requisitos desta Lei e cujo objeto social seja, preferencialmente, o mesmo da entidade extinta;





IV - escrituração de acordo com os princípios fundamentais de contabilidade e com as Normas Brasileiras de Contabilidade.

V – possuir:

a) no mínimo, um, dois ou três anos de existência, com cadastro ativo, comprovados por meio de documentação emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, conforme, respectivamente, a parceria seja celebrada no âmbito dos Municípios, do Distrito Federal ou dos Estados e da União, admitida a redução desses prazos por ato específico de cada ente na hipótese de nenhuma organização atingi-los;

b) experiência prévia na realização, com efetividade, do objeto da parceria ou de natureza semelhante;

c) instalações, condições materiais e capacidade técnica e operacional para o desenvolvimento das atividades ou projetos previstos na parceria e o cumprimento das metas estabelecidas.

(...)”

Como exigência legal à celebração das parcerias aqui citadas, as organizações da sociedade civil deverão apresentar os seguintes documentos listados no artigo 34 da multicitada Lei nº 13.019/2014:

“(…)”

II - certidões de regularidade fiscal, previdenciária, tributária, de contribuições e de dívida ativa, de acordo com a legislação aplicável de cada ente federado;

III - certidão de existência jurídica expedida pelo cartório de registro civil ou cópia do estatuto registrado e de eventuais alterações ou, tratando-se de sociedade cooperativa, certidão simplificada emitida por junta comercial;

(…)”

V - cópia da ata de eleição do quadro dirigente atual;

VI - relação nominal atualizada dos dirigentes da entidade, com endereço, número e órgão expedidor da carteira de identidade e número de registro no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB de cada um deles;

VII - comprovação de que a organização da sociedade civil funciona no endereço por ela declarado;

(…)”

Por sua vez, o artigo 39 da Lei nº 13.019/2014 disciplina que:

“Art. 39. Ficará impedida de celebrar qualquer modalidade de parceria prevista nesta Lei a organização da sociedade civil que:

I - não esteja regularmente constituída ou, se estrangeira, não esteja autorizada a funcionar no território nacional;

II - esteja omissa no dever de prestar contas de parceria anteriormente celebrada;





III - tenha como dirigente membro de Poder ou do Ministério Público, ou dirigente de órgão ou entidade da administração pública da mesma esfera governamental na qual será celebrado o termo de colaboração ou de fomento, estendendo-se a vedação aos respectivos cônjuges ou companheiros, bem como parentes em linha reta, colateral ou por afinidade, até o segundo grau;

IV - tenha tido as contas rejeitadas pela administração pública nos últimos cinco anos, exceto se:

- a) for sanada a irregularidade que motivou a rejeição e quitados os débitos eventualmente imputados;
- b) for reconsiderada ou revista a decisão pela rejeição;
- c) a apreciação das contas estiver pendente de decisão sobre recurso com efeito suspensivo;

V - tenha sido punida com uma das seguintes sanções, pelo período que durar a penalidade:

- a) suspensão de participação em licitação e impedimento de contratar com a administração;
- b) declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração pública;
- c) a prevista no inciso II do art. 73 desta Lei;
- d) a prevista no inciso III do art. 73 desta Lei;

VI - tenha tido contas de parceria julgadas irregulares ou rejeitadas por Tribunal ou Conselho de Contas de qualquer esfera da Federação, em decisão irrecorrível, nos últimos 8 (oito) anos;

VII - tenha entre seus dirigentes pessoa:

- a) cujas contas relativas a parcerias tenham sido julgadas irregulares ou rejeitadas por Tribunal ou Conselho de Contas de qualquer esfera da Federação, em decisão irrecorrível, nos últimos 8 (oito) anos;
- b) julgada responsável por falta grave e inabilitada para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, enquanto durar a inabilitação;
- c) considerada responsável por ato de improbidade, enquanto durarem os prazos estabelecidos nos incisos I, II e III do art. 12 da Lei no 8.429, de 2 de junho de 1992.

(...)"

Veja-se que as parcerias aqui tratadas são formalizadas por intermédio de Termo de Colaboração, de Termo de Fomento e de Acordo de Cooperação.

Os Termos de Colaboração e de Fomento são instrumentos utilizados pela Administração Pública para formalizar as parcerias celebradas com organizações da sociedade civil, que envolvem a transferência de recursos financeiros, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, conforme planos de trabalho de iniciativa, respectivamente, da Administração Pública (artigos 2º, VII, e 16 da Lei nº 13.019/2014) ou das próprias organizações da sociedade civil (artigos 2º, VIII, e 17 da Lei nº 13.019/2014).





Já o Acordo de Cooperação constitui o meio pelo qual são formalizadas parcerias entre a Administração Pública e as organizações da sociedade civil para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, que não envolvem a transferência de recursos financeiros (artigo 2º, VIII-A, da Lei nº 13.019/2014).

Ademais, de acordo com o artigo 38 da Lei nº 13.019/2014, os instrumentos acima referidos “somente produzirão efeitos jurídicos após a publicação dos respectivos extratos no meio oficial de publicidade da administração pública”.

Quanto às providências a serem observadas para a celebração e a formalização dos Termos de Colaboração e de Fomento, o artigo 35 da Lei nº 13.019/2014, as elenca nos seguintes termos:

I - realização de chamamento público, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei;

II - indicação expressa da existência de prévia dotação orçamentária para execução da parceria;

III - demonstração de que os objetivos e finalidades institucionais e a capacidade técnica e operacional da organização da sociedade civil foram avaliados e são compatíveis com o objeto;

IV - aprovação do plano de trabalho, a ser apresentado nos termos desta Lei;

V - emissão de parecer de órgão técnico da administração pública, que deverá pronunciar-se, de forma expressa, a respeito:

a) do mérito da proposta, em conformidade com a modalidade de parceria adotada;

b) da identidade e da reciprocidade de interesse das partes na realização, em mútua cooperação, da parceria prevista nesta Lei;

c) da viabilidade de sua execução;

d) da verificação do cronograma de desembolso;

e) da descrição de quais serão os meios disponíveis a serem utilizados para a fiscalização da execução da parceria, assim como dos procedimentos que deverão ser adotados para avaliação da execução física e financeira, no cumprimento das metas e objetivos;

(...)

g) da designação do gestor da parceria; h) da designação da comissão de monitoramento e avaliação da parceria;

(...)

VI - emissão de parecer jurídico do órgão de assessoria ou consultoria jurídica da administração pública acerca da possibilidade de celebração da parceria.

§1º Não será exigida contrapartida financeira como requisito para celebração de parceria, facultada a exigência de contrapartida em bens e serviços cuja expressão monetária será obrigatoriamente identificada no termo de colaboração ou de fomento.





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

§3º Na hipótese de o gestor da parceria deixar de ser agente público ou ser lotado em outro órgão ou entidade, o administrador público deverá designar novo gestor, assumindo, enquanto isso não ocorrer, todas as obrigações do gestor, com as respectivas responsabilidades.

(...)

§5º Caso a organização da sociedade civil adquira equipamentos e materiais permanentes com recursos provenientes da celebração da parceria, o bem será gravado com cláusula de inalienabilidade, e ela deverá formalizar promessa de transferência da propriedade à administração pública, na hipótese de sua extinção.

§6º Será impedida de participar como gestor da parceria ou como membro da comissão de monitoramento e avaliação pessoa que, nos últimos 5 (cinco) anos, tenha mantido relação jurídica com, ao menos, 1 (uma) das organizações da sociedade civil partícipes.

§7º Configurado o impedimento do §6º, deverá ser designado gestor ou membro substituto que possua qualificação técnica equivalente à do substituído.”

Há de ressaltar, ademais, que, para a legalidade das parcerias formadas à luz da Lei nº 13.019/2014, deverá haver um plano de trabalho, no qual conste a descrição das atividades ou os projetos a serem executados pela organização da sociedade civil e pela Administração Pública em regime de mútua colaboração.

Portanto, antes da formalização das parcerias estabelecidas entre as organizações da sociedade civil e a Administração Pública, deve ocorrer, salvo algumas exceções, o chamamento público. Este, conforme define o artigo 2º, XII, da Lei nº 13.019/2014, consiste no:

“(…) procedimento destinado a selecionar organização da sociedade civil para firmar parceria por meio de termo de colaboração ou de fomento, no qual se garanta a observância dos princípios da isonomia, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos;”(g.n)

Imperioso consignar que o legislador criou situações em que a exigência do chamamento público pode ser dispensável (artigo 30) ou inexigível (artigo 31). Em ambos os casos, a ausência de realização de chamamento público deverá ser justificada pelo Administrador Público, vejamos:

“Art. 30. A administração pública poderá dispensar a realização do chamamento público:





I - no caso de urgência decorrente de paralisação ou iminência de paralisação de atividades de relevante interesse público, pelo prazo de até cento e oitenta dias;

II - nos casos de guerra, calamidade pública, grave perturbação da ordem pública ou ameaça à paz social;

III - quando se tratar da realização de programa de proteção a pessoas ameaçadas ou em situação que possa comprometer a sua segurança;

IV – (VETADO)

V – (VETADO)

VI - no caso de atividades voltadas ou vinculadas a serviços de educação, saúde e assistência social, desde que executadas por organizações da sociedade civil previamente credenciadas pelo órgão gestor da respectiva política.

Art. 31. Será considerado inexigível o chamamento público na hipótese de inviabilidade de competição entre as organizações da sociedade civil, em razão da natureza singular do objeto da parceria ou se as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade específica, especialmente quando:

I - o objeto da parceria constituir incumbência prevista em acordo, ato ou compromisso internacional, no qual sejam indicadas as instituições que utilizarão os recursos;

II - a parceria decorrer de transferência para organização da sociedade civil que esteja autorizada em lei na qual seja identificada expressamente a entidade beneficiária, inclusive quando se tratar da subvenção prevista no inciso I do § 3º do art.12 da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, observado o disposto no art. 26 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000.”

Comentando as determinações mencionadas acima, a professora Rita Tourinho, em artigo publicado no site “www.direitodoestado.com.br”, intitulado de “O Chamamento Público e os Ajustes Diretos Firmados com Organizações de Sociedade Civil: A interpretação Sistemática da Lei nº 13.019/14”, manifestou-se na seguinte direção

“(…) Visando uma melhor interpretação da regra em comento, poder-se-ia fazer um paralelo com o art. 26, da Lei nº 8.666/93, exigindo-se que a justificativa apresentada seja acompanhada de elementos que evidenciem não apenas a caracterização da situação de fato ensejadora da formalização direta da parceria e seu enquadramento em qualquer das hipóteses de dispensa ou inexigibilidade, como também, e especialmente, a razão de escolha da organização da sociedade civil, que deve ser amparada em critérios transparentes e impessoais, em homenagem aos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade previstos no art. 5º, e a justificativa do valor previsto para a consecução do objeto ajustado.

Por certo que tal paralelo excluirá qualquer dúvida quanto a um dos objetivos da lei, qual seja, garantir a escolha da organização da sociedade civil pautada em critérios objetivos e em harmonia com o interesse público, resguardando a credibilidade dos ajustes estabelecidas com entes privados sem fins lucrativos, que efetivamente atuam em prol da implementação de direitos sociais.”



Nesta linha de entendimento, compreende-se que o mencionado art. 30, reporta-se às hipóteses de dispensa de chamamento público, evidenciando-se situações que embora viável a competição entre interessados, o instituto do chamamento torna-se incompatível com os valores norteadores da atividade administrativa, assim os incisos I, II e II, possuem objetivamente claro entendimento, acha vista as gravidades das situações postas. Contudo, o inciso VI possibilita a dispensa quando tratar-se de organizações credenciadas, aptas e com interesse na formalização do ajuste.

Neste diapasão, apresentando em seu conteúdo rol de natureza exemplificativa, no citado art. 32 da Lei nº 13.019/14, pode-se constatar que na ausência de pluralidade do objeto evidenciado, inviabilizando por consequência a competição, como a exemplo única entidade a prestar o respectivo serviço, caberá o ajuste de forma direta.

Por fim, cumpre-se reiterar que, por força do art. 32 da Lei nº 13.019/14, torna-se imprescindível nas situações de dispensa ou inexigibilidade do objeto pactuado, a justificativa dos critérios utilizados, bem como a publicação do extrato da respectiva motivação, em meios de divulgação oficial da administração pública, em respeito a ampla e efetiva transparência, já que sem estas formalizações o ato de parceria será considerado nulo.

No presente caso, a SMMA reconheceu a inviabilidade de realização de chamamento público firmar parceria com a Anclivepa-MG para gestão do Hospital Veterinário.

Prefacialmente importante registrar que a regra para a administração pública é o chamamento público, constituindo-se a inexigibilidade desta situação excepcional que, por força desta condição, deve ser adotada nos estritos termos e hipóteses preconizadas na lei.

Sob a ótica das contratações públicas a Constituição Federal estabelece em seu artigo 37, XXI, a obrigatoriedade da licitação, presumindo que a prévia licitação produz a melhor contratação.

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Contudo, a presunção consagrada na constituição é meramente relativa, pois se a vontade constitucional fosse de toda e qualquer contratação ser precedida sempre de licitação a redação do dispositivo anterior seria diversa, não havendo ressalva.

Dessa forma, muito embora a constituição presumir que a melhor contratação é aquela precedida de processo licitatório formal, admite expressamente que essa presunção seja afastada em face de determinadas circunstâncias, quais sejam as hipóteses de dispensa e inexigibilidade.



Nesta senda, destacamos que o Art. 25 da Lei 8.666 de 02 de junho de 1993 em seu caput é categórico em afirmar que será inexigível a licitação sempre que for demonstrada a inviabilidade de competição, constituindo seus incisos hipóteses meramente exemplificativas.

O "caput" do artigo 25 indica que a inexigibilidade de licitação é caracterizada pela inviabilidade de competição, hipótese em que o interesse público somente possa ser atendido por um único fornecedor, dada a impossibilidade de fixação de critérios objetivos de julgamento.

Destaca-se que, com o advento da Lei 13.019/2014, que rege as parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil em regime de mutua cooperação, para consecução de finalidades de interesse público e recíproco, disciplinou, através do chamamento público ou inexigibilidade a seleção de organizações da sociedade civil.

Segundo preconizam os artigos 16 e 17, da Lei Federal n. 13.019/2014, a administração pública pode formalizar em favor de entidades consideradas como organizações da sociedade civil, termo de colaboração ou de fomento, distinguindo-se ambos pela iniciativa acerca do projeto de trabalho.

Nesse interim, verifica-se que a SMMA solicitou proposta à organização da sociedade civil, pelo que deve ser adotado o termo de colaboração para formalizar o repasse financeiro solicitado.

Nos termos do artigo 31, caput, da Lei 13.019/2014, bem como ante o a proposta da OSC, a SMMA verificou a inviabilidade/inexistência de competição, reconhecendo a natureza singular do objeto da parceria, bem como da capacidade específica da Anclivepa-MG de atingir as metas da parceria.

A caracterização da inviabilidade de competição restou assim comprovada pela justificativa apresentada pelo Poder Público, de que se trata de entidade com interesse e condições de atender aos interesses públicos, em obediência ao artigo retro mencionado.

IV- CONCLUSÃO

Ante ao exposto, com lastro no posicionamento levantado, entendemos que a justificativa de inexigibilidade de chamamento público está em conformidade com as disposições legais e em consonância com o previsto na Lei nº 13.019/2014, conhecemos a impugnação apresentada por Anclivepa-SP por ser tempestiva para, no mérito, NEGAR PROVIMENTO à mesma, concluindo pela viabilidade jurídica da celebração de Termo de Colaboração por meio de Inexigibilidade de Chamamento Público para gestão do Hospital Público Veterinário, destacando apenas que o processo observe os requisitos legais e que seja efetuada a publicidade de todos aos atos.

Mário de Lacerda Werneck Neto
Secretaria Municipal de Meio Ambiente

Para validar acesse <http://smma.pbh.gov.br/sgceodocs> e informe: 21G03CB05FPHHTN. Assinatura Digital conforme as disposições da Constituição Federal, Lei Federal de Arquivos 8.159/91 e Dec.Municipal 16.720/17. Assinante(s): MÁRIO DE LACERDA WERNECK NETO

