



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Substituto de Conselheiro Alexandre Manir Figueiredo
Sarquis
Segunda Câmara
Sessão: **14/7/2015**

51 TC-026860/026/13 REPRESENTAÇÃO

Representante (s): Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo.

Representado (s): Serviço de Saúde de São Vicente - SESASV.

Responsável (is): Eduardo Palmieri (Superintendente do Serviço de Saúde de São Vicente - SESASV).

Assunto: Possíveis irregularidades em contrato do Serviço de Saúde de São Vicente - SESASV e MDC Administração Ltda., objetivando a locação de imóvel destinado à implantação do Centro Médico Martim Afonso, mediante dispensa de licitação. Providências em decorrência de assinatura de prazo, pelo Conselheiro Robson Marinho, publicada(s) no D.O.E. de 16-04-14.

Advogado (s): Alexandre Miura.

Procurador(es) de Contas: Rafael Antonio Baldo.

Fiscalização atual: UR-20 - DSF-I.

Relatório

Em exame, **Representação** intentada pelo Ministério Público de Contas em face de contrato assinado em 1/4/2009, celebrado entre o Serviço de Saúde de São Vicente - SESASV e MDC - Administração Ltda., precedido de dispensa de licitação fundada no art. 24, X, da Lei 8.666/93, cujo objeto era a locação de imóvel de propriedade da própria MDC - Administração Ltda. destinado à instalação do Centro Médico Martim Afonso, pelo prazo de vigência de 48 (quarenta e oito) meses e pelo valor mensal de locação de R\$ 30.000,00.

O Ministério Público de Contas expôs ter recebido ofício do atual Prefeito Municipal de São Vicente, Sr. Luis Cláudio Bili Lins da Silva, onde foram aduzidos fatos que teriam ocorrido na transação:

(i) ausência do ato de ratificação e da não verificação da regularidade fiscal da locadora, tendo sido analisada tão somente a habilitação jurídica;

(ii) o laudo de avaliação mencionava que o imóvel estava em construção no mês de fevereiro de 2009, porém, não houve qualquer referência ao alvará de habitabilidade



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

para funcionamento da unidade, e tampouco ao seguro contra incêndio devido pela locadora;

(iii) havia divergência entre a indicação da área construída no memorial descritivo do projeto (1.884,60m²) e a indicação do memorial descritivo da locação (1.772,92m²);

(iv) o imóvel teria sido locado antes da conclusão da obra, de sorte que, firmada a locação em 1/4/2009, aludida obra teria sofrido autuação em 15/5/2009 pelo descumprimento de embargo da obra datado de 31/10/2008;

(v) a obra do imóvel veio a ser concluída em 12/11/2009, e mesmo assim em desacordo com o projeto da Prefeitura Municipal de São Vicente e sem o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros, não tendo sido apresentado tais documentos mesmo depois de notificações em 2/2/2010 e em 13/11/2012;

(vi) frente ao iminente término da vigência, o Chefe do Poder Executivo Municipal que comunicou os fatos viu-se obrigado a aditar o contrato por mais 12 (doze) meses, sem a concessão de qualquer reajuste, o que foi aceito pela locadora.

Nestes termos, o Ministério Público de Contas requereu o recebimento e processamento do feito como representação de rito ordinário, bem como a instrução completa da matéria com realização de diligência "in loco" e requisição de todo o procedimento administrativo relacionado à locação do imóvel, com posterior abertura de vista dos autos para análise e manifestação.

Os pedidos do representante foram todos deferidos, tendo sido os autos encaminhados para a UR-20, cujos procedimentos de fiscalização produziram a documentação encartada às fls. 102/260 e também no Anexo, bem como o laudo de fls. 261/268, onde foram apontados, em breve síntese, os seguintes fatos:

(i) não houve emissão e publicação do ato de ratificação (ofensa ao art. 26, "caput", da Lei 8.666/93), e tampouco houve justificativa de escolha do imóvel, vez que o documento de fls. 127 demonstra que foi o



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

proprietário que ofereceu o imóvel em construção (ofensa ao art. 26, parágrafo único, II, da Lei 8.666/93);

(ii) além de não ter sido verificada a regularidade fiscal da locadora, foi apurada a existência de dívida ativa em nome da locadora MDC Administração Ltda. e do seu proprietário, o Sr. Moacir Starosta;

(iii) houve inscrição em dívida ativa de IPTU dos exercícios de 2010 a 2013 relativos ao imóvel objeto da presente locação, além de existir IPTU de 2014 vencido e não pago à época de sua vistoria "in loco";

(iv) o imóvel foi locado ainda em construção e com a obra embargada, sendo que o valor do aluguel teve por base avaliação preliminar baseada apenas no Memorial Descritivo da obra e na respectiva Planta, de maneira que o valor médio calculado para locação (R\$ 31.500,00) foi estimado como se o imóvel já estivesse pronto, além do que, a pesquisa de preços foi elaborada pelo próprio proprietário (ofensa ao art. 26, "caput", III, da Lei 8.666/93);

(v) em vistoria da Prefeitura Municipal de São Vicente realizada em 12/11/2009, foi verificado que a obra estava concluída e ocupada, porém, a construção estava em desacordo com o projeto original aprovado e não havia sido providenciado o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros;

(vi) consta que várias notificações foram encaminhadas ao proprietário do imóvel, tendo sido o Centro Médico inaugurado em 31/7/2009 e mantido o seu funcionamento desde então, sem o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros;

(vii) há indícios da existência e um acordo prévio para locação do prédio anterior à abertura da dispensa de licitação, vez que as plantas das instalações elétricas e das instalações hidráulicas, anteriores ao contrato de locação, apresentam as mesmas configurações das salas com a descrição posteriormente utilizada pelo Centro Médico, além de apresentarem as mesmas distribuições e nomenclaturas das plantas utilizadas pelo perito para realizar a avaliação do imóvel.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Do mesmo modo, a UR-20 procedeu à instrução dos termos aditivos ligados ao presente contrato:

(i) termo aditivo assinado em 1/4/2011, que objetivou reajustar o valor mensal de locação para R\$ 33.429,06;

(ii) termo aditivo assinado em 30/3/2012, que objetivou reajustar o valor mensal de locação para R\$ 35.257,77;

(iii) termo aditivo assinado em 1/4/2013, que objetivou prorrogar a vigência do contrato por mais 12 (doze) meses a contar da data da sua assinatura, sem a aplicação de qualquer reajuste.

Por despacho publicado no D.O.E. de 16/4/2014, foi assinado prazo ao Serviço de Saúde de São Vicente, nos termos do inc. XIII do art. 2º da Lei Complementar nº 709/93.

No mesmo despacho, foi determinada a notificação pessoal do Sr. Eduardo Palmieri, Superintendente do SESASV à época dos fatos, nos termos do inc. I do art. 91 da Lei Complementar nº 709/93, para que tomasse conhecimento das questões suscitadas no laudo da fiscalização e apresentasse todos os esclarecimentos que entendesse cabíveis. Aludida notificação foi recebida na data de 25/6/2014.

Findo o prazo, nenhuma resposta veio aos autos, tendo sido juntado tão somente o instrumento de mandato do procurador do Serviço de Saúde de São Vicente.

A Assessoria Técnica e sua Chefia manifestaram-se pela procedência da representação e pelo acionamento dos incs. XV e XXVII do art. 2º da Lei Complementar nº 709/93.

O Ministério Público de Contas também se manifestou pela procedência da representação, propondo aplicação de multa baseada no inc. II do art. 104 da Lei Complementar nº 709/93.

É o relatório.

npg



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Voto

TC-026860/026/13

À vista da ausência de qualquer resposta ou esclarecimento, mesmo após a autoridade responsável ter sido pessoalmente notificada, restam incontroversas as graves irregularidades apuradas pela unidade de fiscalização.

Primeiramente, a dispensa de licitação e o instrumento contratual estão absolutamente viciados pela patente ofensa aos pressupostos fundamentais de validade estabelecidos pelo art. 26, "caput" e parágrafo único, II e III, da Lei 8.666/93¹, quais sejam: - publicação prévia do ato de ratificação da autoridade superior; - razão da escolha do contratado; - justificativa do preço.

Sobre a justificativa do preço, aliás, há de ser salientado que é insanável o vício apurado no laudo de avaliação que fixou o preço médio para a presente locação², e que não há idoneidade na pesquisa de preços realizada pelo próprio locador.

¹ "Art. 26 - As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único - O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

(...)

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço".

² Consta do laudo da unidade de fiscalização que: - o imóvel foi locado ainda em construção e com a obra embargada, sendo que o valor do aluguel teve por base avaliação preliminar baseada apenas no Memorial Descritivo e na Planta, pois o imóvel ainda estava em construção, de maneira que o valor médio calculado para locação (R\$ 31.500,00) foi estimado como se o imóvel já estivesse pronto, além do que, a pesquisa de preços foi elaborada pelo próprio proprietário; e - há indícios da existência e um acordo prévio para locação do prédio anterior à abertura da dispensa de licitação, vez que as plantas das instalações elétricas e das instalações hidráulicas, anteriores ao contrato de locação, apresentam as mesmas configurações das salas com a descrição posteriormente utilizada pelo Centro Médico, além de apresentarem as mesmas distribuições e nomenclaturas das plantas utilizadas pelo perito para realizar a avaliação do imóvel.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

Sobre tais vícios ainda recai a circunstância agravante da existência de inscrições em dívida ativa tributária que recaem sobre a locadora e seu proprietário³, consoante registrou a fiscalização desta Corte, o que revela desprezo ao art. 193⁴ do Código Tributário Nacional e ao inc. III do art. 29⁵ da Lei 8.666/93, além de ofensa ao princípio da moralidade administrativa, tutelado pelo "caput" do art. 37 da Lei Maior e pelo "caput" do art. 3º da Lei 8.666/93.

Outra circunstância agravante diz respeito à apuração de que fora locado o imóvel ainda em construção, sendo que a inauguração e funcionamento do Centro Médico foram realizados sem a prévia existência do Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros, situação que perdurou até a data da inspeção "in loco" desta Corte, comprovando inadimplência da cláusula sexta do contrato⁶ e desrespeito ao art. 66⁷ da Lei 8.666/93.

Retomando a patente ofensa contra os requisitos fundamentais de validade estabelecidos pelo art. 26, "caput" e parágrafo único, II e III, da Lei 8.666/93, fica evidente que há a incidência nesta matéria da hipótese de

³ Partes contratadas: Locadora MDC Administração Ltda. e seu proprietário, o Sr. Moacir Starosta.

⁴ "Art. 193 - Salvo quando expressamente autorizado por lei, nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, ou dos Municípios, ou sua autarquia, celebrará contrato ou aceitará proposta em concorrência pública sem que o contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade em cujo exercício contrata ou concorre".

⁵ "Art. 29 - A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (...) III - prova de regularidade para a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;"

⁶ "Cláusula Sexta: Anualmente, o imóvel será segurado contra incêndio, tendo como base o valor de reconstrução do imóvel ou o valor venal fixado pela Prefeitura para efeito de imposto predial e territorial, sendo que esse seguro será feito diretamente pela Locadora junto à seguradores de sua preferência, figurando-se a própria Locadora como beneficiária.
Parágrafo Único: As despesas com o pagamento do seguro referido nesta cláusula serão pagas pela Locadora, sendo que esta ressarcida pelo Locatário da mesma forma e juntamente com os aluguéis e demais encargos previstos neste contrato" **(sic)**.

⁷ "Art. 66 - O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

sanção do inc. II do art. 104 da Lei Complementar n° 709/93, fazendo-se necessária a imposição de multa ao Sr. Eduardo Palmieri, autoridade responsável à época dos fatos, a qual ficará graduada em 500 (quinhentas) UFESPs, considerando-se as duas circunstâncias agravantes aqui descritas e o valor mensal de locação aplicado aos 48 meses de vigência⁸.

Sob outro aspecto, foi apurado pela fiscalização desta Corte que há dívida ativa de IPTU dos exercícios de 2010 a 2013 em relação ao imóvel locado, consoante Certidão da Secretaria Municipal da Fazenda juntada às fls. 122, o que demonstra um contexto de inadimplência contratual do próprio Serviço de Saúde de São Vicente - SESASV, pois, ao que consta da cláusula quinta do contrato, "*o locatário assume integral responsabilidade pelo pagamento do IPTU, taxas, consumo de água e luz incidentes sobre o imóvel*"⁹.

E veja que nem há de ser invocada a imunidade tributária do art. 150, VI, "a"¹⁰, da Carta Magna, vez que não se tratava de imóvel da propriedade do SESASV, mas, de um imóvel apenas locado pela autarquia.

Há, pois, uma situação de irregularidade que deve ser devidamente apurada pela Prefeitura Municipal por ocasião do acionamento do inc. XXVII do art. 2° da Lei Complementar n° 709/93.

No que tange aos aditivos assinados em 1/4/2011, 30/3/2012 e 1/4/2013, esses sofrem o reflexo dos vícios que atingiram a presente relação contratual desde o seu nascedouro, razão pela qual são eles igualmente irregulares.

Ante o exposto e filiando-me ao pronunciamento da Assessoria Técnica e de sua Chefia, voto pela **procedência** da representação e pela **irregularidade** da dispensa de

⁸ R\$ 30.000,00 x 48 meses = R\$ 1.440.000,00.

⁹ Vide fls. 14.

¹⁰ "Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI - instituir impostos sobre: a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;" (g.n.).



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO CONSELHEIRO ROBSON MARINHO

licitação, do contrato e dos termos aditivos assinados em 1/4/2011, 30/3/2012 e 1/4/2013, propondo:

(i) a aplicação de **multa** no valor de **500 UFESP's** ao Sr. Eduardo Palmieri, Superintendente do SESASV à época dos fatos e responsável pelo presente contrato, com fundamento no inc. II do art. 104 da Lei Complementar nº 709/93, por violação do art. 26, "caput" e parágrafo único, II e III, da Lei 8.666/93;

(ii) o acionamento dos incs. XV e XXVII do art. 2º da Lei Complementar nº 709/93, ficando o Sr. Prefeito Municipal de São Vicente incumbido de, no prazo de 60 dias, apresentar a este Tribunal cópia do ato de instauração da comissão de sindicância, devidamente publicado, para fins de apuração de outras eventuais responsabilidades, dos possíveis prejuízos causados por esta contratação, bem como da origem e dos desdobramentos da dívida ativa do IPTU dos exercícios de 2010 a 2013 em relação ao imóvel locado.