



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO: 11/02/15 – ITEM: 29

RECURSO ORDINÁRIO

29 TC-005925/026/09

Recorrente: Fundação do ABC – Hospital Municipal Universitário de São Bernardo do Campo.

Assunto: Contrato entre a Fundação do ABC – Hospital Municipal Universitário de São Bernardo do Campo e Mundial Portaria Limpeza e Jardinagem Ltda., objetivando a execução dos serviços de condutores de veículos, ascensoristas, telefonistas, controladores de ambulância, controladores de vagas, receptivos, arrumadeiras e outros.

Responsáveis: Alessandro Rodrigues dos Santos Neves (Secretário de Saúde respondendo pelo Departamento Hospitalar) e Walter Cordoni Filho (Diretor Geral).

Em Julgamento: Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregulares a licitação, o contrato e o termo aditivo, bem como ilegais as despesas decorrentes, acionando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93, aplicando a cada um dos responsáveis, pena de multa no valor equivalente a 500 UFESP's, nos termos do artigo 104, inciso II, da mencionada Lei.

Acórdão publicado no D.O.E. de 19-09-12.

Advogados: Sandro Tavares e outros.

Procurador de Contas: Rafael Neubern Demarchi Costa.

Fiscalização atual: GDF-7 - DSF-II.

1. RELATÓRIO

1.1 Em sessão de 04 de setembro de 2012, a Egrégia Segunda Câmara¹ —**RELATOR E. SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO JOSUÉ ROMERO**— julgou **irregulares** a licitação, o contrato e o termo aditivo celebrado entre a **FUNDAÇÃO DO ABC – HOSPITAL MUNICIPAL UNIVERSITÁRIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO** e **MUNDIAL PORTARIA LIMPEZA E JARDINAGEM LTDA.** para execução dos serviços de condutores de veículos, ascensoristas, telefonistas, controladores de ambulância, controladores de vagas, receptivos, arrumadeiras e outros, no valor de R\$6.454.140,00.

¹ Auditor Substituto de Conselheiro Josué Romero, Relator, e Conselheiros Robson Marinho, Presidente, e Edgard Camargo Rodrigues.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Consoante a r. Decisão,

“Não bastasse o tratamento de fundação de apoio, a FUABC agora pretende que seja considerada a sua condição de organização social da saúde, que não se sujeita às regras da Lei n. 8.666/93.

É evidente que o argumento é frágil e não pode prosperar, uma vez que a habilitação como organização social não altera a condição legal e nem as características da pessoa jurídica e tem por finalidade precípua a celebração de contrato de gestão com o Poder Público, portanto, figurando no ajuste como parte contratada e não como contratante, como é o caso destes autos.

Portanto, a simples leitura do edital é suficiente para se concluir que o objeto em disputa visa a contratação de mão de obra de motoristas, ascensoristas, telefonistas, controladores de ambulância, controladores de vagas, receptivos, arrumadeiras, que são funções voltadas para a atividade-meio da FUABC, sendo imprescindível ao caso a aplicação das normas da Lei n. 8.666/93 e não as do Regulamento Interno de Compras.”

As irregularidades decretadas abrangeram:

(...) adoção de indevida modalidade licitatória que pelo valor estimado da despesa (R\$6.454.140,00), deveria ter sido processada através de concorrência pública.

(...) não houve publicação do aviso de edital nos órgãos de imprensa, restou contrariado o art. 21, inciso III, da Lei n. 8.666/93

(...) As cotações de preços realizadas com as mesmas empresas convidadas para a disputa, duas das quais apresentaram basicamente os mesmos valores em suas propostas comerciais, não comprovam a compatibilidade dos valores praticados com os correntes no mercado, consoante exigência do artigo 43, IV, da Lei n. 8.666/93, cuja média deveria levar em conta ampla pesquisa com diversas empresas do setor, não sendo possível, no caso, a efetiva aferição da economicidade da contratação. A distorção dos preços negociados acabou por acarretar a assinatura do termo aditivo com apenas quatro meses de vigência contratual, reduzindo o valor do ajuste em 25%, em cujo instrumento sequer se indicou a base para aplicação do citado percentual, se o valor inicialmente contratado ou o saldo remanescente na data de celebração do aditamento, não sendo possível aferir a importância efetivamente decrescida.

(...) A imposição de que a regularidade fiscal deva ser comprovada mediante a apresentação Certidão Negativa de Débito – CDN, não condiz com a jurisprudência desta Corte, que



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



*está pacificada no sentido de admitir a comprovação tanto por meio de 'Certidão Negativa de Débitos' como por 'Certidão Positiva com efeito de Negativa'.
(...) remessa extemporânea da documentação a esta Corte."*

Foi aplicada "pena de multa a cada um dos Responsáveis (Alessandro Rodrigues dos Santos Neves, que ratificou o procedimento e assinou o aditivo; e Walter Cordoni Filho, que firmou o contrato), nos termos do artigo 104, II, da Lei Complementar referida, por infração aos dispositivos legais mencionados nesta decisão, que, à vista do valor das despesas efetuadas e de sua natureza, fixo no equivalente pecuniário de 500 UFESPs (Quinhentas Unidades Fiscais do Estado de São Paulo), a ser recolhido no prazo de 30 dias".

1.2 Irresignada, a **Fundação do ABC – Hospital Municipal Universitário de São Bernardo do Campo** interpôs **recurso ordinário** (fls. 241/261) postulando a regularidade dos atos.

Defendeu a utilização do regulamento de compras em razão de ter sido qualificada como Organização Social de Saúde e de a ela se aplicar a Lei Complementar Estadual n. 846/98, que "não distingue atividade-fim de atividade-meio para utilização do referido regulamento". E sustentou que o objeto da contratação "está inserido, mesmo que de forma indireta, na atividade-fim da Fundação do ABC, passível, portanto, de sua contratação pelo Regulamento Interno de Compras e Aquisições".

Alegou que foi dada publicidade à abertura do processo de coleta de preços nos quadros de avisos da mantenedora, mantidas e prefeituras instituidoras.

Argumentou que os convites para participar de certames são encaminhados a empresas "que possuem registros em nosso cadastro de fornecedores", e, pois, pessoais.

Sobre a exigência de certidões negativas de tributos, disse que foi para "garantir o caráter de idoneidade da empresa vencedora do certame".

Advogou que "a estimativa de preços foi realizada, conforme documento que se encontra acostado aos autos do processo administrativo n. 10.145/08, às fls. 07. E denota-se, pelos valores constantes do PA n. 10.145/08, que a empresa vencedora apresentou proposta dentro dos valores estimados pela origem".



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Referentemente à multa aplicada, sustentou que todo o procedimento fundamentou-se no pressuposto de que a fundação é qualificada como organização social da saúde e que *“em nenhum momento existiu dolo ou falha na execução do processo administrativo”* como um todo, daí pleitear o cancelamento da multa por inexistir *“qualquer ato que demonstrasse o dolo dos responsáveis pela contratação”*.

1.3 Para o **douto Ministério Público de Contas** (fls. 269/270), as razões recursais não suplantaram as irregularidades que determinaram a reprovação da matéria.

Manifestou-se pelo conhecimento e desprovemento do apelo.

1.4 A **SDG** (fls.271/274), de igual modo, opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso, pois as razões do apelo não alteraram o panorama processual.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO PRELIMINAR

O v. Acórdão foi publicado em 19-09-12. Recurso protocolado tempestivamente em 04-10-12.

Satisfeitos os demais pressupostos de recorribilidade, voto **pelo conhecimento do recurso ordinário.**

3. VOTO DE MÉRITO

As razões recursais não abalaram os elementos de convicção da deliberação combatida. Irrepreensível o voto condutor da r. Decisão colegiada.

Com efeito. Não prevalecem as alegações da Origem de que o objeto da avença “*está inserido, mesmo que de forma indireta, na atividade-fim da Fundação do ABC, passível, portanto, de sua contratação pelo Regulamento Interno de Compras e Aquisições*”.

O objeto da contratação de empresa para execução dos *serviços de condutores de veículos, ascensoristas, telefonistas, controladores de ambulância, controladores de vagas, receptivos, arrumadeiras e outros* insere-se, a toda evidência, dentre as atividades-meio da Fundação do ABC, *fundação de apoio*, não abarcando sua atividade finalística. Dessa forma, como tem decidido esta Corte de Contas para os casos da espécie, haveria a entidade de se submeter às normas da Lei de Licitações.

E nem mesmo a qualificação da Fundação do ABC como Organização Social a dispensaria da observância das regras da Lei de Licitações e Contratos, como pretende a Recorrente.

Por isso mesmo, não foram desconstituídas as irregularidades decretadas no voto condutor da r. Decisão hostilizada:

“(…) adoção de indevida modalidade licitatória que pelo valor estimado da despesa (R\$6.454.140,00), deveria ter sido processada através de concorrência pública.

“(…) não houve publicação do aviso de edital nos órgãos de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



imprensa, restou contrariado o art. 21, inciso III, da Lei n. 8.666/93
(...) As cotações de preços realizadas com as mesmas empresas convidadas para a disputa, duas das quais apresentaram basicamente os mesmos valores em suas propostas comerciais, não comprovam a compatibilidade dos valores praticados com os correntes no mercado, consoante exigência do artigo 43, IV, da Lei n. 8.666/93, cuja média deveria levar em conta ampla pesquisa com diversas empresas do setor, não sendo possível, no caso, a efetiva aferição da economicidade da contratação. A distorção dos preços negociados acabou por acarretar a assinatura do termo aditivo com apenas quatro meses de vigência contratual, reduzindo o valor do ajuste em 25%, em cujo instrumento sequer se indicou a base para aplicação do citado percentual, se o valor inicialmente contratado ou o saldo remanescente na data de celebração do aditamento, não sendo possível aferir a importância efetivamente decrescida.
(...) A imposição de que a regularidade fiscal deva ser comprovada mediante a apresentação Certidão Negativa de Débito – CDN, não condiz com a jurisprudência desta Corte, que está pacificada no sentido de admitir a comprovação tanto por meio de ‘Certidão Negativa de Débitos’ como por ‘Certidão Positiva com efeito de Negativa’.

A multa aplicada com fundamento no art. 104, II, da LC n. 709/93, à vista do valor das despesas efetuadas e de sua natureza, correspondeu a razoáveis 25% do autorizado no mencionado diploma legal.

Diante do exposto e do que consta dos autos, encurto razões para, acolhendo unânimes manifestações do Ministério Público de Contas e SDG, **VOTAR** pelo **NÃO PROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO**, mantendo-se na íntegra a r. Decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
CONSELHEIRO