JURISPRUDENCIA

TC 72.004.750.00-05

ANALISE. CONTRATO. ADITAMENTOS. SVMA. Locação de imóvel para instalação da sede da Secretaria. Inexigibilidade de licitação. Art. 25, "caput", da Lei Federal nº 8.666/93 e Art. 65, inc. VI, da Lei Municipal nº 10.544/88. Avaliação e vistoria prévias realizadas pela Origem, conforme item 4 da Orientação Normativa editada com a Portaria nº 282/88. Aluguel pago superior à avaliação realizada. Descontos concedidos. Justificativas aceitas, ainda que não exatamente conforme o rigor da NB 502 da ABNT e critérios do Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia - IBAPE. ACOLHIDOS. Votação unânime.

RELATÓRIO

O presente TC focaliza o contrato de locação do Edifício situado na Rua Paraíso nºs 387 e 389, esquina com a Rua Apeninos, firmado entre a empresa Imóveis e Administração Omar Maksoud Limitada e a Prefeitura Municipal de São Paulo, para instalação da sede da Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, mediante o aluguel mensal inicial de R$ 100.000,00 (cem mil reais), reajustável anualmente pelo IPC/FIPE (Índice de Preços ao Consumidor/Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas), e pelo prazo de 2 (dois) anos, prorrogável sucessiva e automaticamente por igual tempo (fls. 55/58).

O ajuste foi autorizado por Despacho do Secretário Municipal do Verde e do Meio Ambiente, à época, Sr. Ricardo Ohtake, publicado no Diário Oficial da Cidade de São Paulo em 01/07/00 (fl. 52), após prévia aprovação do texto da minuta do respectivo contrato de locação pelo então Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos, Dr. Edvaldo Brito (fl. 46).

Posteriormente, o titular da Pasta do Verde autorizou o aditamento do contrato, para explicitar que a área referente à cobertura do edifício não estava abrangida na locação em causa (fl. 108), o que foi efetivado pelo Termo nº 27/SVMA-G/2000, visto por cópia às fls. 106/107.

No exame da contratação, a Engenharia da Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu, no relatório encartado às fls. 118/120, que:

a) Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente – SVMA não cumpriu o disposto no item 4 da Orientação Normativa, aprovada pela Portaria nº 282/88, a qual exige a prévia avaliação do imóvel locado;

b) o aluguel pago é superior à avaliação realizada expeditamente com base no preço médio unitário publicado pelo jornal 'Folha de São Paulo'.

A Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, em resposta, apresentou a defesa de sua Assessoria Jurídica, na qual informa o atendimento da Orientação Normativa citada, em face da avaliação interna feita pela Pasta no PA nº 2000.0.122.217-8, trasladada para estes autos às fls. 135/138, que demonstra a compatibilidade do preço ajustado com os fluentes de mercado e que a estimativa da Engenharia deste Egrégio Tribunal tem forte carga subjetiva (fls. 143/148).

Esses pontos foram rebatidos pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, na manifestação de fls. 150/154, em que ressalta que sua avaliação foi realizada em conformidade com a Norma Brasileira – NB 502 e as Normas de Avaliação, recomendadas pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia – IBAPE, o que não foi seguido pelos técnicos da Pasta interessada, ratificando, em conseqüência, suas conclusões anteriores, amplamente aceitas pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, às fls. 157/160.

A Procuradoria Geral do Município, ouvida por instância da Instituição Fazendária, esclareceu, em resumo, que o Departamento Patrimonial não adota, em suas avaliações, as normas editadas pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia – IBAPE, por se tratar de uma entidade particular, e que a Prefeitura não possui regras internas para cálculo do valor locativo de imóveis particulares, descartando, deste modo, a responsabilidade do engenheiro que adota critérios avaliativos próprios ou subjetivos (fls. 173/174).

Entretanto, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle e a Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificaram seus posicionamentos pretéritos, tendo a Secretaria do Verde encaminhado, em face dessas manifestações, o ofício de fl. 200, acompanhado de novas pesquisas de valor locativo, e apresentando quadro comparativo dos valores pesquisados de locações próximas ou adjacentes, indicando preço unitário menor para locação em causa, em sua continuidade, ante o término previsto para 30/06/2003.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle entendeu que essa pesquisa manteve os mesmos vícios da precedente, confirmando, em decorrência, suas conclusões anteriores, admitindo, todavia, a adequação do reajuste do aluguel para R$ 112.000,00 (cento e doze mil reais) mensal aos termos contratuais (fls. 230/231 e 237).

Na seqüência, a Procuradoria da Fazenda Municipal opinou pela acolhida do contrato porque os preços ajustados se mostraram razoáveis e a Auditoria não revelou danos ou prejuízos ao Erário (fls. 239/240), ao passo que a Secretaria Geral se pronunciou pela não-acolhida, na esteira dos órgãos técnicos da Casa (fls. 242/245).

Com vistas à complementação da instrução processual, determinei, seqüencialmente, à fl. 246, esclarecimentos sobre as questões suscitadas, na forma de quesitos, tendo a Pasta, em resposta, enviado as cópias anexadas às fls. 249/322, incluindo aquelas referentes aos Termos Aditivos nºs 021/SVMA/2003 e 37/SVMA/2004, dispondo sobre a prorrogação da locação e sobre a aplicação do reajuste do aluguel (fls. 314/315 e 318/319).

Diante dessa nova documentação, determinei novamente esclarecimentos da Pasta sobre as questões levantadas às fls. 325/326, os quais foram respondidos, com o encaminhamento das cópias anexadas às fls. 331/344, e apreciados pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle (fls. 345/347) e pela Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 349/351), ambas ratificando suas conclusões precedentes.

Finalmente, a Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente informou que o reembolso das despesas e dos encargos não abrange os custos com a manutenção dos elevadores e que o Aditamento de fls. 106/107, reti-ratificando o contrato, excluiu da locação a cobertura do prédio, uma vez que a área respectiva, destinada à publicidade, não estava prevista nas tratativas iniciais (fls. 361/366).

Houve novas manifestações da Auditoria (fls. 369/370) e da Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 372/375), ressaltando a irregularidade do ajuste, que, no entanto, não receberam a adesão da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, nos derradeiros pronunciamentos de fls. 376/380 e 381/385.

É o relatório resumido.

VOTO

A adequação do edifício às exigências de espaço físico e de localização e a necessidade da contratação estão justificadas pela Secretaria do Verde, em virtude da rescisão judicial da antiga locação da unidade situada na Av. Paulista nº 2.073, enquadrando-se, assim, à hipótese específica tipificada no art. 65, inc. VI, da Lei Municipal nº 10.544/88, vigente à época, que declara inexigível a licitação para **'compra ou locação de imóveis destinados a serviços públicos, cujas necessidades de instalação ou localização condicionem a sua escolha'.**

A hipótese ajusta-se também à cláusula genérica ou abrangente do art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93, que, em seu "caput", declara inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, como é o caso vertente, admitido pela Assessoria Jurídica Controle Externo – AJCE, em sua fala de fls. 69/71, respaldada pela Subchefia.

Entretanto, a contratação, ainda que inexigível a licitação, não escapa da comprovação do atendimento dos requisitos legais, previstos no art. 26 do Diploma Federal, em especial a justificativa do preço (inc. III), pois, como enfatiza Marçal Justen Filho, em seus comentários ao dispositivo em tela:

'A validade da contratação depende da verificação da razoabilidade do preço a ser desembolsado pela Administração Pública. A regra não se vincula precipuamente à contratação direta. Afinal, não se admite, em hipótese alguma, que a Administração Pública efetive contratação por valor desarrazoado. Ainda quando exista uma licitação, deve-se verificar se a proposta classificada em primeiro lugar apresenta valor compatível com o interesse público. Proposta de valor excessivo deverá ser desclassificada (Lei nº 8.666/93, art. 48)' ***(Dialética, 2000, 7ª ed., pág. 299).***

No exame desses elementos, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle – SFC, através de sua Engenharia, apresentou as conclusões constantes do relatório de fls. 118/120, já destacadas na parte relatorial deste decisório.

Essas conclusões foram rebatidas pela Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente, na defesa e documentos de fls. 129/148, em que informa a constituição de Comissão e justifica a escolha do local em razão da situação, acessibilidade, dimensões, adequação e a compatibilidade do valor inicial da locação com os praticados no mercado, mediante pesquisa dos imóveis levantados no quadro de fl. 130, acusando o menor preço unitário do metro quadrado da locação pretendida, atendendo, por tal forma, ao item 4 da Orientação Normativa aprovada pela Portaria nº 282/88.

O critério avaliativo foi objeto de acerba crítica pela Engenharia da citada Subsecretaria, por não atender aos critérios e à metodologia recomendados pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia – IBAPE, concluindo pelo não-cumprimento da citada Orientação Normativa (fls. 150/154), com o respaldo da Assessoria Jurídica de Controle Externo (fls. 157/159 e 160).

A Procuradoria Geral do Município – PGM, convocada para dirimir esse impasse, esclareceu, com suporte nas informações técnicas do Departamento Patrimonial, que:

a) a Norma Brasileira – NB 502, como Norma Nacional, estabelece os níveis que devem ser observados nas avaliações de bens imóveis, consignando, todavia, que o maior rigor pretendido numa avaliação, conforme o item 7.3 daquela Norma, não conduz necessariamente a maior precisão; b) a melhor pesquisa é a comparação entre imóveis assemelhados, que não demandam transposição e homogeneização; c) a Prefeitura não possui normas internas para o cálculo do valor locativo de imóveis particulares, não podendo, destarte, responsabilizar engenheiro que adota critérios avaliativos próprios ou subjetivos (fls. 173/175).

O expediente foi, ainda, enriquecido com novas informações, pareceres e elementos instrutivos, respondendo a Secretaria, inclusive, aos quesitos explicativos suscitados por este Conselheiro, mantendo, entretanto, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle e a Assessoria Jurídica de Controle Externo seus posicionamentos quanto à irregularidade da contratação, opinião esta contrariada pela Procuradoria da Fazenda Municipal e pela Secretaria Geral nos pareceres exarados às fls. 376/380 e 381/385, respectivamente, tudo conforme detalhado na parte relatorial deste voto.

Como decorre da leitura dos elementos de instrução, o aspecto principal, questionado por aquela Engenharia, é o não-cumprimento da Orientação Normativa editada com a Portaria nº 282, de 17/05/88, copiada às fls. 112/113, e a excessividade do preço de locação, que supera aquele encontrado em seus cálculos de fls. 118/120, que toma por base o aluguel unitário médio publicado pela 'Folha de São Paulo' para a Av. Paulista.

Anoto, inicialmente, que o item 4 da indigitada Portaria determina que avaliação e vistoria prévias sejam feitas por órgão da própria Pasta interessada, o que foi efetivamente cumprido, com a instituição de Comissão Interna que levantou os padrões comparativos para apuração do valor unitário por metro quadrado da locação (fls. 129/148).

E, a despeito desse trabalho carecer de rigor técnico, não se adequando aos critérios recomendados pela Norma Brasileira – NB 502 da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e àqueles sugeridos pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia – IBAPE, não se pode negar que a Secretaria do Verde justificou o preço da locação, em função de parâmetros comparativos e objetivos de locações assemelhadas.

O próprio Procurador Geral do Município revelou, com apoio em informações dos órgãos técnicos do Departamento Patrimonial, que a Prefeitura não dispõe de normas internas para o cálculo do valor locativo de imóveis particulares de seu interesse (fls. 173/174).

De outro lado, os critérios adotados, ainda que adequados a normas convencionais ou legais, nem sempre conduzem a uma precisão avaliativa firme e segura, observando-se que a fonte utilizada pela Engenharia deste Tribunal é circunscrita apenas aos parâmetros genéricos divulgados pela 'Folha de São Paulo', que também é uma entidade particular, a exemplo do jornal 'O Estado de São Paulo', que também divulga os preços locativos em prática no mercado de São Paulo.

Assim, a maior confiabilidade entre uma avaliação e outra depende de uma gama de fatores que nem sempre são levantados e pesquisados na avaliação de imóveis de fins residenciais ou não, como é o caso.

Por fim, não se pode desprezar os descontos concedidos pela locadora, parcial de 30% (trinta por cento), na prorrogação formalizada pelo Instrumento Aditivo nº 021/SVMA/2003 (fls. 314/315), e integral, no Termo Aditivo nº 37/SVMA/2004 (fls. 318/319).

Assim, aceitando as justificativas e os esclarecimentos da Secretaria Municipal do Verde e do Meio Ambiente e reportando-me aos pareceres da Procuradoria da Fazenda Municipal (fls. 376/380) e da Secretaria Geral (fls. 381/385), como partes integrantes deste Pronunciamento, acolho o Contrato de Locação nº 010/SVMA-G/2000, retratado às fls. 55/58, e os Termos Aditivos nºs 014/SMMA/02, 021/SVMA/2003 e 037/SVMA/2004, que cuidaram da prorrogação do ajuste nos interstícios a que se referem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Roberto Braguim.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher o Contrato de Locação 010/SVMA-G/2000, bem como os Termos de Aditamento 014/SMMA/2002, 021/SVMA/2003 e 037/SVMA/2004, que cuidaram da prorrogação do ajuste nos interstícios a que se referem.

Participaram do julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Caruso – Revisor, Eurípedes Sales e Maurício Faria.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda Gianfrancesco Genoso.

Sessão no Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque em 30 de janeiro de 2008. Presidente: a) Edson Simões – Relator: Roberto Braguim.