

TC 021.420/2009-0

Apensos: 025.148/2012-5; 003.952/2014-2; 003.953/2014-9; 003.954/2014-5 e 003.955/2014-1

Tipo: Recurso de revisão em tomada de contas especial.

Unidade: Município de Messias/AL.

Recorrente: Jarbas Maya de Omena Filho (CPF 411.756.114-68).

Advogada: Bruna Wills, OAB/DF 46082; procuração à peça 128.

Interessado em sustentação oral: não.

Sumário: Tomada de contas especial. Operação sanguessuga. Convênio. Superfaturamento na aquisição de unidade móvel de saúde. Procedência das alegações de defesa de um responsável. Improcedência das alegações de defesa de três responsáveis. Irregularidade, débito e multa. Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara. Recurso de reconsideração. Provimento negado. Acórdão 5409/2012-TCU-2ª Câmara. Embargos de declaração rejeitados. Acórdão 668/2013-TCU-2ª Câmara. Recurso de revisão. Conhecimento. Argumentos de erro de cálculo e da não comprovação do uso de dados da Fipec na metodologia para cálculo de superfaturamento. Não provimento.

INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso de revisão interposto por Jarbas Maya de Omena Filho, ex-prefeito municipal de Messias/AL (peças 129 e 132) contra o Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara (peça 8, p.36/37), transcrito na íntegra abaixo:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea a, 19, caput, 23, inciso III, 26, 28, inciso II, e 57 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno:

- 9.1. excluir deste processo Leonildo de Andrade;
- 9.2. julgar irregulares estas contas especiais;
- 9.3. condenar solidariamente Jarbas Maya de Omena Filho, Klass Comércio e Representação Ltda. e Luiz Antônio Trevisan Vedoin a recolher ao FNS a importância de R\$ 18.093,18 (dezoito mil e noventa e três reais e dezoito centavos), acrescida de encargos legais a contar de 18/12/2002 até a data do pagamento;
- 9.4. aplicar a cada um dos responsáveis multa individual no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser recolhida ao Tesouro Nacional atualizada monetariamente a contar da data deste acórdão se paga após o vencimento do prazo abaixo estipulado;
- 9.5. fixar prazo de 15 (quinze) dias a contar da notificação para comprovação do recolhimento das dívidas acima imputadas perante o Tribunal;
- 9.6. autorizar antecipadamente, caso venha a ser solicitado, o pagamento das dívidas em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais sucessivas;
- 9.7. autorizar a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.8. encaminhar cópia desta deliberação e do relatório e do voto que a fundamentaram ao Tribunal de Contas do Estado de Alagoas, ao Ministério Público do Estado de Alagoas, ao procurador-chefe da Procuradoria da República no Estado de Alagoas, ao FNS, ao Denasus e à CGU/PR.

HISTÓRICO

2. Cuidam os autos de tomada de contas especial, resultado de conversão de processo de Representação autuado no TCU a partir de Relatório de Fiscalização decorrente da Auditoria 4.584, realizado em conjunto pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus e pela Controladoria Geral da União – CGU (peça 1, p. 6/23).

3. A TCE tem como responsável o ex-prefeito Jarbas Maya de Omena Filho e versa sobre os recursos recebidos mediante o Convênio 844/2002, Siafi 454247 (peça 1, p.46/51 e peça 2, p.1/2), celebrado entre o Ministério da Saúde e o Município de Messias/AL, objetivando a aquisição de uma unidade móvel de saúde. O objeto do convênio foi alvo do grupo da chamada “Operação Sanguessuga”, procedimento deflagrado pela Polícia Federal para investigar fraudes em licitações e superfaturamentos nas aquisições de ambulâncias.

4. Analisados os documentos integrantes da prestação de contas, e após vistoria *in loco*, constatou-se a existência de superfaturamento no fornecimento do veículo adquirido, no valor de R\$ 18.093,18. Foram ainda constatadas as seguintes irregularidades: (i) homologação e adjudicação dos convites 08/2002 e 09/2002 com fortes indícios de fraude e direcionamento (falta de autuação de processo, ausência de parecer jurídico prévio, ausência de pesquisa prévia de preços, falta de exigência de comprovação de regularidade fiscal, habilitação irregular de licitantes, ausência de identificação dos signatários das propostas, apresentação de proposta sem indicação de preços unitários, fracionamento de licitação e divergência no pagamento da contrapartida); e (ii) ausência de atestação e identificação do convênio nas notas fiscais emitidas pelas empresas vencedoras dos certames (peça 3, p.41/50 e peça 4, p.1/9).

5. A constatação do superfaturamento conduziu à citação daquele ex-dirigente municipal, da Klass Comércio e Representação Ltda., fornecedora do veículo adquirido; de Leonildo de Andrade, sócio administrador daquela empresa; e de Luiz Antônio Trevisan Vedoin, administrador de fato e representante legal da mesma firma, pelo débito de R\$ 18.093,18 (peça 4, p.13/24). Jarbas Maya de Omena Filho foi também chamado em audiência, para apresentar razões de justificativa sobre as irregularidades descritas anteriormente (peça 4, p.25/27).

6. Verificou-se que Leonildo de Andrade, apesar de constar como sócio administrador, era caseiro de Luiz Antonio Vedoin, não tendo participado das irregularidades. Ante a improcedência dos argumentos apresentados pelo ex-prefeito e pela empresa fornecedora (peça 6, p.3/29 e 40/55 e peça 7, p.1/16) e as irregularidades verificadas nos autos, as contas foram julgadas irregulares e os responsáveis foram condenados solidariamente ao recolhimento do débito apurado. Aplicou-se aos responsáveis a multa do art. 57, da Lei 8.443/1992 - Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara (peça 8, p.36/37).

7. Inconformado, Jarbas Maya interpôs recurso de reconsideração (peça 29), que teve o provimento negado no Acórdão 5409/2012-TCU-2ª Câmara (peça 60).

8. Em seguida, o responsável apresentou embargos de declaração (peça 75), que foram rejeitados no Acórdão 668/2013-TCU-2ª Câmara (peça 95).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

9. O Ministro José Múcio admitiu o recurso de revisão, sem efeito suspensivo, nos termos do despacho de peça 137.

EXAME TÉCNICO

10. Constitui objeto de análise de finir se houve erro no cálculo do débito, apontado nos autos.

Argumentos

11. O recorrente alega erro de cálculo no acórdão recorrido, que o condenou ao recolhimento de R\$ 18.093,18 aos cofres públicos, por superfaturamento na aquisição do ônibus Mercedes Benz, OF 1620 (código 412203), ano/modelo 1995, adquirido em 2002 (peça 129, p.2 e 22/23).
12. Sustenta que é falsa a premissa de que os valores constantes da tabela do IPVA/RO, para o ônibus em questão, tiveram como referência estudos realizados pela Fipe (peça 129, p.4).
13. Entende que a metodologia do TCU, utilizada para o cálculo de superfaturamento, não se sustenta diante da declaração da Fipe de que não forneceu ao Estado de Rondônia base de cálculo para a cobrança de IPVA no exercício de 2002 (peça 129, p.13/14 e 23).
14. Assenta que o preço de referência do ônibus adotado pelo TCU (R\$ 31.725,00) não tem fundamento e é R\$ 13.028,00 mais baixo que o verdadeiro valor (R\$ 44.753,00), que consta da tabela do IPVA/RO, conforme sítio eletrônico (peça 129, p.2/3, 9, 14 e 22).
15. Assegura que o valor do ônibus para o ano da aquisição (2002), de acordo com a tabela de valor venal de veículo do IPVA/RO era de R\$ 44.753,00. Assim, a partir desse valor, deve-se aplicar a metodologia do TCU (peça 129, p.3, 9/10 e 22/23):
$$\text{R\$ } 44.753,00 \times 1,10 \text{ (valor de referência para o cálculo de superfaturamento)} = \text{R\$ } 49.228,30$$

Valor pago ao fornecedor: R\$ 54.800,00
Valor do superfaturamento: R\$ 54.800,00 – R\$ 49.228,30 = R\$ 5.571,70
Percentual de participação da União no convênio: 90,91%
Débito do fornecedor junto à União: R\$ 5.571,70 x 90,91% = R\$ 5.065,23
16. Sustenta que o valor de R\$ 5.065,23 (suposto superfaturamento) deixaria de existir ao se computar os custos com a pintura da carroceira/interior do veículo na cor branca, estimada em R\$ 9.500,00, conforme orçamentos em anexo (peça 129, p. 10 e 23 e peça 132, p.5/8).
17. Repele o superfaturamento, alegando que o parâmetro adotado para a referência de preço (ônibus com especificações de fábrica) não considerou as peculiaridades do objeto adquirido. O ônibus tinha o melhor estado de conservação possível (pois atende a população local até a presente data) e também possuía outras características especiais (motor, caixa e diferencial revisados, direção hidráulica, motor dianteiro e a diesel e potência de 204 cavalos), que rechaçam a tese de superfaturamento (peça 129, p.11).
18. Argui que a base de cálculo da Fipe, mesmo que fosse utilizada, não era totalmente segura como a própria instituição reconheceu ao encontrar, em dezembro de 2015, variação de até 19% entre o preço de um automóvel da amostra e o preço médio registrado na tabela Fipe (peça 129, p.23 e 29).
19. Entende que o valor do suposto superfaturamento de R\$ 5.065,23, atualizado monetariamente até a data da instrução do processo, 15/9/2009, era inferior ao limite estabelecido pelo Tribunal para abertura de TCE. Assim, o processo deveria ter sido arquivado (peça 129, 24).
20. Sustenta que não pode ser responsabilizado por ter homologado dois processos de licitação. A divisão em dois procedimentos licitatórios para aquisição de ônibus e de equipamentos observou corretamente o disposto no art. 23, §1º, da Lei 8.666/1993 (peça 129, p.15/17).
21. Ressalta que a alíquota de ICMS do Estado de Alagoas é de 17% (peça 129, p.11).
22. Apresenta argumentos do pedido de medida cautelar (peça 129, p.17/22).
23. Colaciona aos autos diversos documentos: nota fiscal do veículo; mensagens eletrônicas trocadas entre a representante do recorrente, a Diretora de Pesquisas da FIPE (Maria Helena Zockun) e o Coordenador de Pesquisas da FIPE (Bruno Giovannetti); metodologia do TCU para cálculo de

superfaturamento na aquisição de Unidade Móveis de Saúde; orçamento para a pintura do veículo; e extrato do andamento processual da cobrança executiva do débito apurado no acórdão do TCU (peça 129, p.27/35).

24. O recorrente reitera suas alegações recursais na peça 132, acrescentando mais dois orçamentos de pintura do ônibus.

Análise

25. A utilização de metodologia para o cálculo de superfaturamento na aquisição de unidades móveis de saúde foi autorizada pelo Acórdão 2451/2007-TCU-Plenário no âmbito do TC 011.638/2006-8. Tal processo nasceu da solicitação da Câmara dos Deputados de auditoria nos recursos federais relacionados à Operação Sanguessuga da Polícia Federal, a qual investigava fraudes em licitações, destinadas à aquisição de unidades móveis de saúde.

26. A "Metodologia de Cálculo do Débito" encontra-se disponível no sítio eletrônico do TCU: http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/operacao_sanguessuga/metodologia_calculo_superfaturamento.doc

27. Consta do relatório acolhido no Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara, o seguinte (peça 8, p.14/15):

Resumidamente, a metodologia utilizada consistiu em estabelecer, por meio de pesquisa de mercado empreendida pela CGU e pelo Densus, os preços de mercado ou de referência a serem utilizados como base de comparação para o cálculo do superfaturamento, bem como definir critérios objetivos que possibilitassem a comparação desses preços com os praticados em cada caso concreto.

Definiu-se o preço de mercado de uma unidade móvel de saúde (UMS) como a soma de três componentes: o preço do veículo, o custo de transformação do veículo em UMS e o custo dos equipamentos a ela incorporados. No presente caso, assim como na maior parte dos convênios destinados à compra de Unidades Móveis de Saúde em análise neste Tribunal, a compra foi fracionada em dois procedimentos licitatórios distintos: o Convite 8/2002 destinado à aquisição do ônibus para adaptação da UMS e o Convite 9/2002 para aquisição dos equipamentos dos consultórios médicos e odontológicos.

Quanto à origem do valor de referência do veículo adotado, cabem os seguintes esclarecimentos. Sempre que possível são adotados os preços dos veículos fornecidos pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - Fipe, os quais são obtidos a partir de visitas em mais de 320 lojas de usados e concessionários autorizados, tradicionais feiras de veículos usados, principais jornais e revistas, de todo o Brasil, especializados em classificados de veículos e contatos por telefone em todo o país, constituindo o mais completo estudo no gênero. **No caso em questão, tratando-se de ônibus usado não disponível diretamente na tabela da Fipe, a metodologia determina que se adote como preço de mercado o valor do veículo constante da tabela de valores de referência para cobrança do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), fornecida pela Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO), no ano de sua aquisição (item 1.i da Metodologia de Cálculo disponível no endereço eletrônico indicado anteriormente nesta instrução). Cabe destacar que os valores que servem de base de cálculo para cobrança do IPVA da maioria dos estados é calculada pela FIPE regionalmente. Consulta em 15/4/2011 ao endereço eletrônico da FIPE (<http://www.fipe.org.br/web/index.aspx?aspx=/web/indices/veiculos/introducao.aspx>) informa que a instituição prestava o referido serviço para 24 estados (AC, AL, AP, BA, CE, ES, GO, MA, MG, MT, MS, PA, PB, PR, PE, PI, RJ, RN, RS, RO, SC, SP, SE E TO).**

Ressalta-se que a utilização dos valores fornecidos pela instituição como base de cálculo para o estado de Rondônia, além de garantir preços de mercado, beneficia o responsável na medida em que apresenta preços cuja base de cálculo apresenta-se superior à média nacional de preços de veículos, considerando, para tanto, a distância dos grandes centros urbanos, o

que eleva consideravelmente o valor do frete .

No TCU, na apuração dos custos das transformações e dos equipamentos utilizados como referência foram também levados em consideração, além dos valores da pesquisa de mercado efetuada por equipes da CGU e do Denasus, os custos praticados em 1.180 convênios celebrados pelo Ministério da Saúde com 655 municípios para a aquisição de ambulâncias e encaminhados a este Tribunal, incluídos os custos operados pelas próprias empresas da Família Vedoin e demais empresas envolvidas.

Por fim, para conferir ainda mais conservadorismo aos critérios adotados, a fim de se avaliar com bastante segurança a existência ou não de superfaturamento, considerou-se a prática de sobrepreço apenas nos casos em que os valores praticados excedessem os valores médios de mercado das unidades móveis de saúde em mais do que 10%, patamar esse aprovado pelo Plenário do TCU mediante Questão de Ordem da Sessão de 20/5/2009. Sobre este valor, calculou-se o valor a ser restituído aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, com base no percentual de participação financeira da União no convênio. Neste ponto, destaca-se que o débito imputado ao responsável pelo TCU é R\$ 18.093,18, correspondente à parcela de recursos da União no total do convênio (90,91%), e não R\$ 19.902,50 conforme apontado em sua defesa, que corresponde ao débito total, incluída a parcela da contrapartida municipal. (grifos nossos).

28. A cerne da questão, ora apresentada pelo recorrente, é saber se o imposto sobre propriedade de veículos automotores do Estado de Rondônia - IPVA/RO, utilizado no cálculo do débito, foi fornecido pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas - Fipe.

29. De acordo com os autos (peça 8, p.15), os valores que servem de base de cálculo para cobrança do IPVA da maioria dos Estados é calculada pela Fipe regionalmente. Na consulta realizada em 15/4/2011 ao endereço eletrônico da Fipe confirmou-se que a instituição prestava o referido serviço para 24 estados (AC, AL, AP, BA, CE, ES, GO, MA, MG, MT, MS, PA, PB, PR, PE, PI, RJ, RN, RS, RO, SC, SP, SE E TO), ou seja, a Fipe fornecia a base de cálculo para o IPVA/RO.

30. Nota-se que o exame da unidade técnica e, por consequência, o acórdão recorrido, fundamentaram-se nessa consulta, realizada em 2011 (item 32 da peça 7, p.33 e item 6, peça 8, p.33). O valor de R\$ 31.725,00 foi o resultado da consulta realizada à tabela de valor venal de veículos da Secretaria da Fazenda do Estado de Rondônia – Sefaz/RO para aquisição ocorrida em 2002, de veículo Mercedes Benz, OF 1620 (código 412203), ano/modelo 1995.

31. A conclusão obtida no TC 011.638/2006-8 não é diferente. Em seus anexos 1 e 2 constam tabelas de valor de veículos da Sefaz/RO, ano/modelo de 1988 até 2006, adquiridos entre 2000 e 2006. Da mesma forma, o preço do veículo Mercedes Benz, OF 1620 (código 412203), ano/modelo 1995, adquirido em 2002, foi de R\$ 31.725,00, conforme anexo 1, folha 42, B.

32. Ademais, ao responder a pergunta: “*A Fipe calculou, em algum momento, para o Estado de Rondônia, o valor do ônibus em referência para servir de base de cálculo para a cobrança do IPVA? Caso positivo, quando?*” a diretora de pesquisas da FIPE, Maria Helena Zockun, informou: “*Certamente a Fipe não forneceu ao estado de Rondônia base de cálculo para cobrança de IPVA para o exercício de 2002, porque o primeiro contrato da Fipe com Rondônia foi firmado para a confecção da tabela de base de cálculo do IPVA para o exercício de 2003*” (peça 129, p.30).

33. A declaração da diretora de pesquisas da Fipe não invalida os cálculos efetuados nestes autos. Isto porque apenas informa que o primeiro contrato com o Estado de Rondônia foi firmado para definir o IPVA/RO do exercício de 2003. Ou seja, a informação declarada é de que não havia contrato entre a Fipe e o Estado em momento anterior a 2003.

34. Observa-se que tal constatação não altera o entendimento, assentado nestes autos, de que em 2011, a Sefaz/RO utilizou a tabela de preços da Fipe para definir o IPVA/RO e, nessa tabela, havia preço de veículo, ano/modelo 1995, adquirido em 2002 (peça 7, p.33 e peça 8, p.15).

35. É de se esclarecer que para tal conclusão, o Estado de Rondônia não necessariamente

precisaria ter firmado contrato com a Fipe para confeccionar a tabela de preços para o cálculo do IPVA do exercício de 2002.

36. Rememora-se. Em **2011**, ao consultar a tabela da base de cálculo do IPVA/RO para **aquisição realizada em 2002, de veículo ano/modelo 1995**, no caso, o ônibus Mercedes Benz, OF 1620, a unidade técnica obteve o valor de R\$ 31.725,00.

37. Portanto, ao contrário do que alega o recorrente, os valores da tabela do IPVA/RO, utilizados no cálculo do débito, tiveram como referência os estudos realizados pela Fipe. Assim, entende-se que não há inconsistência na metodologia do cálculo usada pelo Tribunal.

38. Seguindo a metodologia conservadora do TCU e a fim de se avaliar com bastante segurança a existência ou não de superfaturamento, considerou-se a prática de sobrepreço apenas nos casos em que os valores praticados excedessem os valores médios de mercado das unidades móveis de saúde em mais do que 10%. Assim, o valor de referência para cálculo de superfaturamento resulta da adição de 10% ao valor venal (**R\$ 31.725,00** x 1,10 = R\$ 34.897,50).

39. Se o valor pago pelo ônibus foi R\$ 54.800,00 (peça 3, p.3/5 e peça 129, p.26), o superfaturamento foi de R\$ 19.902,5 (R\$ 54.800,00 – R\$ 34.897,50).

40. O percentual de participação da União no convênio foi 90,91% (peça 2, p.48 e peça 4, p.3), desse modo, o débito junto à União foi de R\$ 19.902,5 x 90,91% = **R\$ 18.093,18**.

41. Portanto, entende-se que não há reparos a fazer no cálculo do débito aprovado pelo Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara.

42. O recorrente sustenta que o valor de R\$ 44.753,00, para veículo em tela, foi encontrado na consulta à base de cálculo do IPVA/RO (constante de sítio eletrônico), todavia, o argumento vem desacompanhado de lastro documental.

43. A tentativa de desqualificar a base de cálculo da Fipe, alegando que não é confiável, uma vez que a instituição reconheceu ao encontrar, em dezembro de 2015, variação de até 19% entre o preço de um automóvel da amostra e o preço médio registrado na tabela Fipe (peça 129, p.29), não merece acolhimento.

44. É de se ressaltar que os preços dos veículos fornecidos pela Fipe, os quais são obtidos a partir de visitas em mais de 320 lojas de usados e concessionários autorizados, tradicionais feiras de veículos usados, principais jornais e revistas, de todo o Brasil, especializados em classificados de veículos e contatos por telefone em todo o país, constitui o mais completo estudo no gênero.

45. O custo de pintura da carroceria/interior do veículo na cor branca não foi considerado no cálculo do superfaturamento da aquisição do veículo, porque modificações no veículo, como pintura na cor branca, divisória em MDF, portas sanfonadas, instalações elétrica e hidráulica são serviços de adaptação, os quais foram considerados em cálculo diverso, conforme itens 30 e 31 do relatório que acompanha o Acórdão 5409/201-TCU-2ª Câmara - peça 58, p.4/5.

46. Quanto ao estado de conservação do ônibus adquirido; motor, caixa e diferencial revisados; direção hidráulica; motor dianteiro e a diesel; e potência de 204 cavalos, entende-se que tais elementos não são capazes de afastar o superfaturamento constatado, pois, a direção hidráulica, o motor dianteiro a diesel e a potência são especificações de fábrica do veículo. Quanto ao estado de conservação e a revisão do motor, caixa e diferencial, entende-se que tais elementos já foram considerados no cálculo do superfaturamento, que, de maneira conservadora, acrescentou-se 10% ao valor do veículo para a referência de preço adotada para o cálculo do superfaturamento.

47. O art. 23, §1º, da Lei 8.666/1993, não pode servir de escusa para afastar a sua responsabilidade. O responsável foi chamado em audiência para apresentar justificativas somente pelas irregularidades constantes do ofício de audiência, além do superfaturamento (peça 4, p.25/26). Sobre o

tema, o Tribunal se manifestou no relatório do Acórdão 5409/2012-TCU-2ª Câmara (Peça 58, p.5):

37. É verdade que, quando viável técnica e economicamente, a administração deverá fracionar o objeto licitado. No entanto, ao contrário do que expõe o recorrente, não se tratam de dois objetos distintos, como os citados na jurisprudência que trata de serviços médicos e de serviços odontológicos, os quais são prestados por profissionais de formação distinta.

38. O objeto conveniado era apenas um: uma Unidade Móvel de Saúde, que poderia ter sido fornecida por uma mesma empresa, ainda que esta necessite adquirir um veículo para transformar em UMS. O veículo, considerado isoladamente, é não mais que um bem intermediário, o qual seria transformado em um bem final de valor agregado maior pela instalação de equipamentos médico-hospitalares e pelas adaptações necessárias.

39. O artigo 23, § 5º, da Lei 8.666/1993, não permite, e sim veda a utilização da modalidade 'convite' para parcelas de uma mesma obra ou serviço, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de 'tomada de preço'. Vê-se, ademais, que o fracionamento foi utilizado em diversos municípios, apenas para facilitar o direcionamento dos certames às empresas do grupo Vedoin.

40. A realização de pagamento a empresa distinta (cf. notas fiscais e recibos acostados a p. 5-9, peça 3) demonstra que o recorrente estava ciente de que existia relação entre as empresas 'Comercial Rodrigues' e 'Klass'. Isto é, apesar de defender a licitude da celebração de dois certames na modalidade convite, sabia que um único grupo estava adquirindo o veículo, fornecendo os equipamentos e realizando as adaptações necessárias.

48. Observa-se, ainda, que a única multa aplicada ao ex-gestor decorreu do superfaturamento, a teor do item 9 do voto condutor do acórdão recorrido (peça 8, p.35/36).

49. Apresentar o valor de 17% para a alíquota de ICMS do Estado de Alagoas não afasta o superfaturamento na aquisição do ônibus. Fatores como impostos e frete não podem ser considerados separadamente, pois já estão incluídos nos preços médios de mercado adotados. A metodologia de cálculo do superfaturamento considera os preços finais praticados ao consumidor, englobando custo, impostos e frete. De toda sorte, o preço de referência do caso concreto foi o calculado pela Fipe para o Estado de Rondônia.

50. Os argumentos do pedido de medida cautelar foram apreciados por esta Serur na peça 133, p.2/3 e peças 134, 135 e pelo Relator à peça 137.

51. Quanto aos documentos colacionados ao apelo (peça 129, p.26/35 e peça 132, p.5/8), entende-se, conforme análise ora empreendida, que não configuram qualquer uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 35, da Lei 8.443/1992.

52. Desse modo, não há como acolher os argumentos recursais.

CONCLUSÃO

53. Jarbas Maya de Omena Filho não conseguiu demonstrar o erro de cálculo alegado. De outra banda, restou demonstrada a correta utilização da metodologia de cálculo para avaliar o superfaturamento na aquisição de unidade móvel de saúde, remanescendo o débito de R\$ 18.093,18.

54. A metodologia de cálculo de superfaturamento em unidades móveis de saúde utiliza a base de cálculo do IPVA/RO, cujos preços de veículos são fornecidos pela Fipe.

55. Os documentos novos apresentados à peça 129, p.27/35 e peça 132, p.5/8 não tipificam nenhuma das hipóteses previstas nos incisos do art. 35 da Lei 8.443/1992.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

56. Por meio de consulta ao site da Justiça Federal, processo nº 2009.80.00.000656-4 (ação civil pública de improbidade administrativa), observou-se que o Juízo da 4ª Vara Federal de Alagoas, concedendo, em parte, medida cautelar postulada pela União e pelo Ministério Público Federal,

determinou a indisponibilidade de bens de Jarbas Maya de Omena Filho até o valor de R\$ 11.826,97, em 16/2/2009, pelos motivos abaixo destacados (peça 138, p.24/26).

I- Relatório:

1. Trata-se de Ação de Civil Pública de Improbidade Administrativa ajuizada pela União Federal contra Jarbas Maya de Omena Filho, Ascânio José Casado Brêda, Fernanda Montenegro Silva, Maria Liga Bezerra Santos, José Valter Santos da Silva e Ismar Vieira de Melo, mediante a qual pede a condenação dos réus pela prática de atos de improbidade, consubstanciados em suposta fraude à licitação realizada para a compra de veículos para o Município alagoano de Messias.

2. Narra que Município de Messias, utilizando-se de verba objeto de convênios com a União Federal (Fundo Nacional de Saúde), tombados sob os números 844/2002 e 1.420/2004, deflagrou processos licitatórios para a compra de veículos. Ocorre que o referido Município, por meio do então Prefeito, ora réu, Jarbas Maya de Omena Filho, utilizou-se de licitação na modalidade convite, o que permitiu, segundo a exordial, a seleção direcionada das empresas participantes e, conseqüentemente, a escolha fraudulenta das vencedoras.

3. Além de diversas falhas procedimentais, como o indevido fracionamento do processo licitatório, ausência de pesquisa de preços e ausência de parecer jurídico, dentre outros, a União assevera que os bens adquiridos superaram seu valor de mercado. Aponta que as empresas eleitas para participar do certame figuram nos processos de licitação fraudulentos em caso de repercussão nacional, fato que reforçaria a tese de fraude no caso relatado nos autos.

4. A União refere-se ainda a outros indicativos de fraude, como: a) o fato da empresa VEDOVEL Comércio e Representações Ltda. ter sido admitida no certame a despeito de sua situação irregular junto à Previdência Social; b) similaridade de sócios entre as empresas licitantes; c) o pagamento pelas aquisições ocorreu antes da entrega definitiva do objeto; d) um dos veículos adquiridos pela prefeitura de Messias não foi faturado em nome da mesma, uma vez que se encontrava emplacado no Estado de Mato Grosso.

5. Atribui a referida fraude não somente ao réu Jarbas Maya de Omena Filho, Prefeito do Município de Messias à época dos fatos, mas também aos integrantes da Comissão Municipal de Licitação, Ascânio José Casado Brêda, Fernanda Montenegro Silva, Maria Liga Bezerra Santos, José Valter Santos da Silva e Ismar Vieira de Melo, cuja anuência e colaboração teriam sido essenciais à prática dos atos de improbidade descritos na inicial.

6. Entendendo que incontestes as provas de fraude e visando garantir o ressarcimento do erário, a União pede a concessão de medida cautelar de indisponibilidade dos bens encontrados em nome dos réus.

(...)

II- Fundamentos:

(...)

16. De fato, a massa de documentos que acompanha a peça pòrtico é suficiente para, ao menos nesta fase, gerar o convencimento da existência de fraude no processo licitatório realizado pelo Município de Messias para a compra de veículos.

17. As auditorias realizadas pela Controladoria Geral da União - CGU indicam que um dos veículos licitados - uma ambulância, objeto do Convênio nº. 1.420/2004 - foi adquirida por valor 17,14% (dezessete vírgula quatorze por cento) superior ao preço de mercado do referido veículo à época, evidenciado o superfaturamento referido na inicial e causando ao erário prejuízo de R\$ 4.813,29 (quatro mil, oitocentos e treze reais e vinte e nove centavos).

18. Outros problemas foram identificados, tais como: ausência de pesquisa de mercado na licitação; proposta sem a devida identificação dos signatários; evidências de restrição à competitividade; divergência no pagamento a credores; empresas habilitadas com documentação irregular; empresas com sócio em comum; certificados de regularidade dos estabelecimentos com prazos de validade divergente dos registros nos sítios eletrônicos, dentre outros.

19. O indício de superfaturamento não é o único fato hábil a corroborar os fatos trazidos pela União Federal. Além das irregularidades expressamente indicadas pela autora - a princípio, verossímeis e dotadas de razoável gravidade - outros problemas foram identificados a partir do material vindo com a peça de abertura.

20. Os documentos de fls. 114/158, relativos ao convênio nº. 844/2002 e pertinentes à aquisição de equipamentos para ambulância indicam que os convites foram todos direcionados a estabelecimentos sediados no longínquo estado de Mato Grosso. Embora os réus possam vir a explicar coincidência desse calibre, não passa despercebida a similitude na sede das empresas, máxime quando nada indica que os produtos adquiridos tenham naquele Estado os seus exclusivos representantes em território brasileiro.

21. Ademais, a selecionada para o fornecimento de veículo foi, justamente, um estabelecimento do Estado do Mato Grosso, citado, juntamente com outros licitantes também presentes nos certames da cidade de Messias/AL, em diversos inquéritos policiais envolvendo supostas fraudes para aquisição ambulâncias, em fato de grande repercussão nacional e objeto do processo crime nº. 2006.36.00.007594-5, em trâmite na Seção Judiciária do Mato Grosso.

22. Da mesma forma os documentos juntados aos autos pela União a título de prova corroboram ao menos a anuência dos réus para com as fraudes perpetradas, eis que todos aqueles contra quem a demanda é dirigida participaram das referidas licitações, conforme se vê do aviso de licitação de fl. 114, da ata de licitação de fl. 151, da homologação de fl. 155 e do parecer de fl.321.

23. Diante de tudo quanto restou documentado nos autos, não há como, ao menos em um juízo de prelibação, acolher a tese sufragada na inicial, afigurando-se no mínimo plausível a alegação de fraude em procedimento licitatório e a conseqüente prática de atos de improbidade administrativa perpetrados pelos réus.

24. Desta feita, mostra-se necessária a medida cautelar de indisponibilidade, como forma de garantir a efetividade de eventual provimento final que venha a condenar os requeridos a indenizar o erário. Certamente que a providência não constitui punição antecipada aos envolvidos, sob pena de grave comprometimento dos princípios do contraditório e ampla defesa, mas simples cautela. Necessário, assim, que o bloqueio patrimonial tenha estreita ligação com o dano causado.

25. Nesse toar, considerando que os danos apontados pela União envolvem quantia na ordem de R\$ 11.826, 97 (onze mil, oitocentos e vinte e seis reais e noventa e sete centavos), as medidas constritivas não devem extrapolar esse valor, sendo o montante a nortear as providências de bloqueio, tipicamente cautelares.

26. Nesse sentido, embora a listagem dos automóveis trazida à fl. 28 pareça suficiente para garantir eventual sentença de procedência, a prática judiciária vem mostrando que os registros nos departamentos de trânsito - de índole eminentemente administrativa - nem sempre correspondem à realidade quanto ao domínio de veículos, eis que bens móveis, cuja transferência de propriedade ocorre por simples tradição, conforme historicamente estabelecido por nossa legislação civilista. Nada impede, entretanto, que uma vez demonstrada a posse desses bens e de outros que possam garantir o valor do suposto prejuízo, seja a medida de indisponibilidade reduzida para certos e determinados bens.

(...)

III- Dispositivo:

34. Mercê do exposto, concedo em parte a medida cautelar postulada pela União Federal e pelo MPF, para o fim de determinar a indisponibilidade dos bens em nome dos requeridos até o limite de R\$ R\$ 11.826, 97 (onze mil, oitocentos e vinte e seis reais e noventa e sete centavos), notadamente os veículos automotores listados à fl. 28 e, ainda, os bens imóveis acaso registrados em nome dos réus, observadas as cautelas estabelecidas nos itens 25/ 27, fixadas com o escopo de evitar possíveis excessos.

(...)

(grifos nossos)

57. Assim, sugere-se que se dê ciência ao Juízo da 4ª Vara Federal em Alagoas da decisão que vier a ser adotada por este Tribunal.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

58. Ante o exposto, submete-se à consideração superior a análise do recurso de revisão, apresentado por Jarbas Maya de Omena Filho contra o Acórdão 9917/2011-TCU-2ª Câmara, propondo-se, com fundamento no artigo 35 da Lei 8.443/1992:

- a) conhecer do recurso de revisão e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) encaminhar os autos ao MP/TCU, conforme despacho do Relator (peça 137);
- c) dar ciência às partes, ao Juízo da 4ª Vara Federal em Alagoas, à Procuradoria da República em Alagoas, aos órgãos/entidades interessados, bem como aos demais cientificados do acórdão recorrido.

Secretaria de Recursos/4ª Diretoria, em 24 de março de 2016.

(assinado eletronicamente)

Marcelo T. Karimata
AUFC – Mat. 6532-3