



TC 005.860/2017-2

Tipo: Tomada de Contas Especial

Unidade jurisdicionada: Secretaria de Estado da Saúde de Goiás

Responsáveis: Cairo Alberto de Freitas (CPF 216.542.981-15), Antonio Durval de Oliveira Borges (CPF 194.347.401-00); Adriano Kennen de Barros (CPF 418.679.711-00); ML Operações Logísticas Ltda. (CNPJ 03.553.585/0001-65)

Procurador: não há

Interessado em sustentação oral: não há

Proposta: arquivamento

INTRODUÇÃO

1. Cuida-se de tomada de contas especial instaurada pela Secretaria de Saúde do Estado de Goiás (SES/GO) em desfavor da empresa então denominada Milênio Distribuidora de Produtos Farmacêuticos e Hospitalares Ltda. (atualmente, ML Operações Logísticas Ltda.) e de ex-servidores da pasta estadual, Cairo Alberto de Freitas e Antônio Durval de Oliveira Borges, então secretário estadual de saúde e superintendente financeiro, respectivamente. O procedimento decorre de irregularidades relacionadas ao Pregão Presencial 86/2006, cujo objeto refere-se à aquisição de fórmula infantil (leite em pó) para atendimento de crianças expostas ao vírus HIV durante os seis primeiros meses de vida.

HISTÓRICO

2. A determinação para instauração da TCE remete à data de 17/6/2010, quando a então dirigente da secretaria estadual de saúde reconheceu a existência de irregularidades relacionadas ao Pregão 86/2006, entre outros procedimentos licitatórios (peça 1, p. 8).

3. O referido pregão se sucedeu em 28/6/2006 (o aviso licitatório fez menção à data de 27/6/2006 para a respectiva sessão), sagrando-se vencedora a empresa Milênio Distribuidora de Produtos Farmacêuticos e Hospitalares Ltda. para o fornecimento de 3.350 unidades de fórmula infantil, com preço unitário de R\$ 13,49 e total de R\$ 45.191,50 (peça 1, p. 25-49 e 61-65). A adjudicação e homologação do certame ocorreram em 14/9/2006 (peça 1, p. 64-65). Foi formalizada a contratação do aludido fornecimento, cuja execução contou com o prazo de 12 meses, iniciado a partir de 11/10/2006 (peça 1, p. 74 e 86-90).

4. O fornecimento, efetivamente, se realizou mediante a emissão de quatro notas fiscais, da forma abaixo exposta.

Tabela 1 – Fornecimento de fórmula infantil – Pregão SES/GO 86/2006

Nota Fiscal	Data	Qtde (un.)	Valor unit. R\$	Valor total R\$
82180 (peça 1, p. 124)	30/10/2006	12	16,25	195,04
82608 (peça 1, p. 138)	1/11/2006	733	16,25	11.913,46
142922 (peça 1, p. 152)	13/7/2007	1392	16,25	22.624,19
160655 (peça 1, p. 173)	25/9/2007	1365	14,45	19.720,27
Total		3502		54.452,97

Fonte: Processo Tomada de Contas Especial – Pregão 86/2006 – SES/GO



5. O relatório conclusivo do tomador de contas, diante das evidências diretamente relacionadas aos procedimentos de contratação e de pagamento, concluiu pela regularidade de todo o processo relativo ao Pregão 86/2006 e, em especial, dos pagamentos efetivamente realizados, o que afastaria a hipótese de ocorrência de dano ao erário. No caso, erário federal, em face da origem dos recursos utilizados para os pagamentos (Relatório Conclusivo 15/2011 de 23/9/2011 – peça 1, p. 233-247).

6. Parecer subsequente, também prolatado no âmbito da SES/GO, questiona as conclusões do tomador de contas, tendo em vista, principalmente, a evidência de que outro procedimento licitatório adotado pelo órgão no mesmo exercício (Pregão 161/2006), o qual contemplava igualmente a aquisição de fórmula infantil, teria resultado na aquisição do mesmo produto ao preço unitário de R\$ 8,80 (peça 1, p. 256-257). Tal indício de superfaturamento foi contestado em novo pronunciamento do tomador de contas, por reconhecer que o preço praticado seria compatível ao parâmetro de mercado, embora admita estivesse acima do valor estimado para o pregão (peça 1, p. 306-308).

7. No âmbito do órgão de controle interno (Controladoria-Geral do Estado de Goiás), as contas especiais foram objeto de certificação, no sentido de serem consideradas regulares (peça 2, p. 4-8). Etapa seguinte do curso processual é demarcada com o encaminhamento dos autos ao Tribunal de Contas do Estado de Goiás (TCE/GO), em 22/3/2012, em cujo âmbito produziram-se manifestações do corpo técnico, do ministério público especializado e do conselheiro-relator, até se concluir, em 19/9/2016, pela inexistência de dano ao erário estadual e pela necessidade de seu envio ao Tribunal de Contas da União (peça 2, p. 12-88).

EXAME TÉCNICO

8. A apuração realizada pela Comissão de Tomada de Contas Especial expressamente vincula o assunto objeto dos autos ao teor do Acórdão 0405/2008 – Plenário (Relator Raimundo Carreiro), conforme se observa no conteúdo do depoimento dos responsáveis arrolados (peça 1, p. 215 e 217). De fato, depois que a então Secex/GO, na ocasião, identificou pagamentos indevidos envolvendo recursos federais no âmbito da SES/GO, decorrentes, principalmente, de irregular incidência de ICMS em produtos objetos de aquisição, o referido acórdão determinou ao órgão estadual a instauração de tomadas de contas especiais para cada uma das licitações ali identificadas.

9. Exatamente sobre esse contexto, de que pesava sobre as licitações da SES/GO, especialmente os pregões presenciais, suspeição de pagamentos indevidos em face de problemas relativos à incidência de ICMS nos produtos adquiridos, que se explica a ordem da então gestora estadual da saúde, em 17/6/2010, para que outras licitações, além das arroladas no aludido acórdão, como o Pregão 86/2006, também fossem objeto de tomada de contas especial (peça 1, p. 8). Nesse mister, exsurge das evidências especificamente relacionadas ao Pregão 86/2006 a configuração de dois tipos de irregularidade que já haviam pautado a apuração promovida pela então Secex/GO, com relação às tomadas de contas especiais instauradas por força do subitem 9.2.3 do Acórdão 045/2008 – Plenário (Relator Raimundo Carreiro).

10. Conforme conteúdo da apuração técnica que subsidia os originários julgamentos de mérito do TC 001.922/2009-5 (Pregão SES/GO 223/2005 – Acórdão 1.025/2015 – Plenário – Relator Augusto Sherman) e do TC 004.562/2010-0 (Pregão SES/GO 175/2005 – Acórdão 3.004/2016 – Plenário – Relator Augusto Sherman), duas específicas modalidades de dano erário foram objeto de exame. A primeira diz respeito ao superfaturamento por sobrepreço, considerando a extrapolação dos preços contratados e pagos às estimativas de custo que embasaram os respectivos procedimentos licitatórios. A segunda diz respeito ao pagamento indevido de valores correspondentes à incidência de tributo (ICMS).

11. A avaliação interna do Pregão 86/2006, levado a efeito pela SES/GO, dá conta sobre a aceitação de preço notadamente superior à estimativa de custo em que se baseava a licitação (peça 1, p. 308), diante da circunstância de ter sido adjudicado, como preço unitário de fórmula infantil, o valor



de R\$ 13,49, enquanto a estimativa de custo se fixava em R\$ 10,00 (peça 1, p. 13 e 61). A irregularidade do ato se atesta pelo fato de violar o arts. 3º, III e 4º, XI da Lei 10.520/2002, bem como o art. 43, IV da Lei 8.666/1993. A quantificação dessa modalidade de débito, contudo, está sujeita à interpretação dos dispositivos do edital licitatório que obrigavam a apresentação da proposta de preços, especialmente os que se contêm no item 5.3 e na observação vinculada ao item 5.5 (peça 1, p. 29). Ou seja, o preço cotado deveria incluir necessariamente a incidência do ICMS, cujo valor deveria ser deduzido por ocasião da emissão da nota fiscal, considerando tratar-se de produto isento da incidência desse tributo.

12. Portanto, para efeito de comparação entre o orçamento estimado de custos (R\$ 10,00), o qual, por se referir a custo efetivo, não contempla a incidência do tributo, e o valor adjudicado (R\$ 13,49), deve-se deduzir deste último o montante correspondente ao ICMS (17%), o que aponta para o efetivo custo estimado de R\$ 11,53 (13,49/1,17). Sendo assim, o superfaturamento por sobrepreço, no tocante ao custo unitário de cada item, é de R\$ 1,53, resultando no valor de R\$ 5.358,06 para o total de itens adquiridos (3.502 unidades), conforme tabela abaixo exposta (Tabela 2). Entende-se que, para efeito de dimensionamento desse tipo de débito (por sobrepreço) sobre bases jurídicas seguras, o parâmetro a ser utilizado é o da estimativa de custos que fundamenta o procedimento licitatório e não, eventualmente, o custo de aquisição de produto análogo que se verificou em licitação posterior.

Tabela 2 – Superfaturamento por sobrepreço

Nota Fiscal	Qtde (un.)	Valor superaturado (R\$ 1,53 p/ un.)	Data pgto NF
82180 (peça 1, p. 124)	12	18,36	5/12/2006 (peça 1, p. 142)
82608 (peça 1, p. 138)	733	1.121,49	15/1/2007 (peça 1, p. 146-147)
142922 (peça 1, p. 152)	1392	2.129,76	24/8/2007 (peça 1, p. 171)
160655 (peça 1, p. 173)	1365	2.088,45	23/10/2007 (peça 1, p. 179)
Total	3502	5.358,06	

13. A outra modalidade de débito que se correlaciona ao Pregão 86/2006 diz respeito à incidência indevida de ICMS nos respectivos documentos fiscais. Como visto, os licitantes obrigatoriamente deveriam incluir em suas propostas de preço a incidência do tributo para posteriormente desonerá-lo por ocasião da emissão dos documentos fiscais (item 5.3 e a observação vinculada ao item 5.5 do edital – peça 1, p. 29). Inexplicavelmente, conforme se verificam nas notas fiscais emitidas, a empresa vencedora majorou ainda mais os preços ofertados na licitação, de modo que os preços a serem efetivamente pagos, procedido o desconto do ICMS (17%), se iguallassem ao custo ofertado em licitação (exceto a nota fiscal 160655, em que se realizou majoração de menor monta). Tal majoração é completamente despropositada, por ensejar reincidência de alíquota de tributo, o que ensejou faturamentos indevidos da forma abaixo exposta.



Tabela 3 – Superfaturamento por cobrança indevida de ICMS

Nota Fiscal	Qtde (un.)	Valores faturados				Valores devidos			
		Valor unit. R\$	Valor total R\$	Valor desc. 17% R\$	Valor fatura c/ desc. R\$	Valor n.f (com p. u. R\$ 13,49)	Valor desc.efet. R\$	Valor devido R\$	Superf. R\$
82180 (peça 1, p. 124)	12	16,25	195,04	33,16	161,88	161,88	27,52	134,36	27,52
82608 (peça 1, p. 138)	733	16,25	11913,46	2025,29	9888,17	9888,17	1680,99	8207,18	1680,99
142922 (peça 1, p. 152)	1392	16,25	22624,19	3846,11	18778,08	18778,08	3192,27	15585,81	3192,27
160655 (peça 1, p. 173)	1365	14,45	19720,27	3352,45 + 4,45	16363,37	18413,85	3130,35	15283,50	1079,87
Total	3502				45191,50			39.210,85	5.980,65

14. Os autos revelam, nada obstante, indicativo de que o pagamento de todas as faturas não se ateve ao seu valor nominal. Planilha elaborada durante a apuração de competência do tomador de contas dá notícia, com base nos documentos de pagamento de cada nota fiscal, que os valores efetivamente pagos, no seu conjunto, se ativeram ao montante originariamente devido, de modo que não teria havido superfaturamento por cobrança indevida de tributo (peça 1, p. 180). De fato, as ordens de pagamento para as notas fiscais 82180 (peça 1, p. 142), 82608 (peça 1, p. 146), 142922 (peça 1, p. 171) e 160655 (peça 1, p. 179) somam o montante de R\$ 39.209,85, enquanto o valor total devido, conforme Tabela 3, seria de R\$ 39.210,85. Constata-se, portanto, no tocante à suspeição de irregular incidência de tributo, a procedência das conclusões alinhadas no relatório do tomador de contas, no sentido de inexistir evidências de dano ao erário (peça 1, p. 242-243 e 246).

15. Subsistem as evidências de débito decorrentes de pagamento com sobrepreço. Todavia, a atualização da dívida (Tabela 2), segundo as normas aplicáveis, alcança na data 1/1/2017 o valor de R\$ 9.588,32 (peça 3), montante segundo o qual, nos termos da IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016 (art. 6º, I e § 3º), se tornaria dispensável até mesmo a instauração da presente TCE. Incide no caso, dessa feita, as hipóteses previstas no art. 93 da Lei 8.443/1992, art. 213 do RI/TCU e art. 19 da IN/TCU 71/2012, razão pela qual os autos se tornam aptos ao arquivamento, sem cancelamento do débito, a cujo pagamento continuarão obrigados os responsáveis.

16. A responsabilidade pelo débito alcança, além da empresa ML Operações Logísticas Ltda. (CNPJ 03.553.585/0001-65), os servidores que autorizaram o pagamento indevido, os senhores Antonio Durval de Oliveira Borges (CPF 194.347.401-00 – superintendente de administração e finanças) e Cairo Alberto de Freitas (CPF 216.542.981-15 – secretário de estado da saúde), bem como o pregoeiro do Pregão 86/2006, a quem competia a rejeição da proposta com sobrepreço, senhor Adriano Kennen de Barros (CPF 418.679.711-00).

CONCLUSÃO

17. O exame das ocorrências relativas à presente tomada de contas especial evidenciou que o valor atualizado do débito apurado é inferior a R\$ 100.000,00, nos termos da IN 71/2012, alterada pela IN 76/2016 (art. 6º, I e § 3º). Dessa feita e considerando ainda que o processo encontra-se pendente de citação válida neste Tribunal, para a qual apresentam-se como responsáveis, além da empresa ML Operações Logísticas Ltda. (CNPJ 03.553.585/0001-65), os senhores Antonio Durval de Oliveira



Borges (CPF 194.347.401-00 – superintendente de administração e finanças), Cairo Alberto de Freitas (CPF 216.542.981-15 – secretário de estado da saúde) e Adriano Kennen de Barros (CPF 418.679.711-00 – pregoeiro), propõe-se, desde logo, a título de racionalização administrativa e economia processual, o arquivamento do processo sem cancelamento do débito, nos termos do art. 93 da Lei 8.443/1992 e dos arts. 169, inciso VI e 213 do RI/TCU c/c os arts. 6º, inciso I, e 19 da IN/TCU 71/2012.

18. Registre-se, por fim, que o encaminhamento alvitado busca resguardar, principalmente, o princípio da racionalização administrativa e economia processual previsto no art. 93 da Lei 8.443/1992, o que tornaria inaplicável à espécie a literalidade da disposição contida no § 1º do art. 6º da IN/TCU 71/2012, alterada pela IN/TCU 76/2016. A teor desse normativo regulamentar e considerando que os responsáveis arrolados nestes autos figuram no polo passivo de vários processos de tomadas de contas especiais instaurados por decorrência direta e indireta do Acórdão 45/2008 – Plenário (Relator Raimundo Carreiro), conforme já mencionado, os presentes autos deveriam seguir seu curso processual. Todavia, a reduzida significação material da dívida apontada nesta oportunidade (R\$ 9.588,32, em valores atualizados), além da possibilidade de não se mostrar confirmada a hipótese de incidência de sobrepreço (fundamento do débito), como de fato ocorreu no TC 001.922/2009-5 (Pregão SES/GO 223/2005 – Acórdão 1.025/2015 – Plenário – Relator Augusto Sherman) e no TC 004.562/2010-0 (Pregão SES/GO 175/2005 – Acórdão 3.004/2016 – Plenário – Relator Augusto Sherman), nos quais caracterizou-se somente o débito por incidência indevida de ICMS, entende-se mais apropriada proposta de encaminhamento que se segue.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

19. Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior acompanhados da seguinte proposta:

- i- arquivar o presente processo, com fundamento no art. 93 da Lei 8.443/1992, nos arts. 169, inciso VI, e 213 do RI/TCU, bem como nos art. 6º, inciso I e 19 da IN/TCU 71/2012;
- ii- dar ciência da deliberação que vier a ser proferida à Secretaria de Estado da Saúde de Goiás, à empresa ML Operações Logísticas Ltda. (CNPJ 03.553.585/0001-65) e aos senhores Antonio Durval de Oliveira Borges (CPF 194.347.401-00), Cairo Alberto de Freitas (CPF 216.542.981-15) e Adriano Kennen de Barros (CPF 418.679.711-00).

SEC-GO, em 12/3/2019
(Assinado eletronicamente)
Joaquim Rosa Neto
AUFC – 2721-9