OPERAÇÃO SANGUESSUGA **AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE (UMS)**	Relator: Ministro Aroldo Cedraz

TC 021.739/2009-9

Tipo: Tomada de Contas Especial (convertida de representação)

Unidade Jurisdicionada: Prefeitura Municipal de Barra do Bugres/MT

Responsáveis: Arnaldo Luiz Pereira (CPF 288.148.866-87); Luiz Antônio Trevisan Vedoin (CPF 594.563.531-68).

Procurador ou Advogado: Patrícia Capriolli Gonçalves (OAB/MT 12.855, peça 8, p. 3); Valber Melo (OAB/MT 8.927, peça 14, p. 1).

Interessado em Sustentação Oral: Não há.

Proposta: Mérito

INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada contra os Srs. Arnaldo Luiz Pereira e Luiz Antônio Trevisan Vedoin**,** a qual foi constituída a partir da conversão de Representação encaminhada ao TCU referente ao convênio abaixo discriminado, objeto de auditoria realizada pela Controladoria Geral da União (CGU) em conjunto com o Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde (Denasus), com vistas a apurar a ocorrência de irregularidades na aquisição de unidade móvel de saúde (UMS), em decorrência da "Operação Sanguessuga" deflagrada pela Polícia Federal, que investigou o esquema de fraude e corrupção na execução de convênios do Fundo Nacional de Saúde (FNS).

Processo Original: 25007002661/06-34	**Auditoria Denasus** 4796 (peça 1, p. 5-34)	
Convênio Original FNS: 3719/2002 (peça 2, p. 10-17)	**Convênio Siafi: 471428**	
Início da vigência: 20/12/2002	**Fim da vigência:** 29/3/2004	
Município/Instituição Convenente: Prefeitura Municipal de Barra do Bugres		UF: MT
Objeto Pactuado: aquisição de uma unidade móvel de saúde		
Valor Total Conveniado: R$ 143.000,00		
Valor Transferido pelo Concedente: R$ 130.000,00	**Percentual de Participação:** 90,91	
Valor da Contrapartida do Convenente: R$ 13.000,00	**Percentual de Participação:** 9,09	

Liberação dos Recursos ao Convenente			
Ordens Bancárias (OB)	**Data da OB**	**Depósito na Conta Específica**	**Valor (R$)**
2003OB400380 (peça 2, p. 30)	2/5/2003	6/5/2003 (peça 2, p. 47)	65.000,00

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

2003OB400863 (peça 1, p. 12)	3/6/2003	5/6/2003 (peça 2, p. 48)	65.000,00

2. Por meio do Acórdão 2.451/2007-TCU-Plenário, o Tribunal, entre outras providências, determinou ao Denasus e à CGU que encaminhassem os resultados das auditorias diretamente ao TCU, para serem autuados como representação, e autorizou sua conversão em tomada de contas especial, nos casos em que houvesse indícios de superfaturamento, desvio de finalidade ou de recursos ou qualquer outra irregularidade que resultasse prejuízo ao erário federal (subitens 9.4.1. e 9.4.2.1 do referido Acórdão).

EFETIVAÇÃO DAS CITAÇÕES E AUDIÊNCIAS

3. O exame preliminar dos autos apontou para a necessidade de se chamar ao processo, por meio de audiências e citações, na forma prevista no art. 179, incisos II e III, do RI/TCU, os responsáveis a seguir arrolados em razão das irregularidades delineadas na instrução e no pronunciamento acostados na peça 5, respectivamente às páginas 29-45 e 46-49.

Responsável	Ofício Citação (páginas)	Ofício Audiência (páginas)	Recebimento (AR) (páginas)
ARNALDO LUIZ PEREIRA *(então prefeito do Município de Barra do Bugres/MT)*	Peça 6, p. 18-21	Peça 6, p. 18-21	Peça 6, p. 22
LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN *(administador de fato e procurador da empresa Enir Rodrigues de Jesus EPP)*	Peça 6, p. 7-10	-	Peça 6, p. 11 e 13

4. Embora os Srs. Arnaldo Luiz Pereira e Luiz Antônio Trevisan Vedoin tenham apresentado suas correspondentes defesas (peças 7, 10, 11 e 12), verificou-se erro nos ofícios de citação, relativamente aos campos "Valor de mercado" e "Valor Pago" do demonstrativo do débito, que pode ter prejudicado o entendimento dos responsáveis quanto ao montante impugnado (peça 15). Ante o exposto, foram efetivadas novas citações/audiência, conforme abaixo indicado, com o objetivo de garantir aos arrolados o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório.

Responsável	Ofício Citação (páginas)	Ofício Audiência (páginas)	Recebimento (AR) (páginas)
ARNALDO LUIZ PEREIRA *(então prefeito do Município de Barra do Bugres/MT)*	Peça 26	Peça 26	Peça 27
LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN *(administador de fato e procurador da empresa Enir Rodrigues de Jesus EPP)*	Peça 19 e 20	-	Peça 22 e 23

5. As citações foram promovidas em razão de superfaturamento na adaptação e no fornecimento de equipamentos para a unidade móvel de saúde objeto da Licitação Carta-Convite 5/2003, utilizando-se os recursos recebidos por força do Convênio 3719/2002 (Siafi 471428), firmado entre o Ministério da Saúde e a Prefeitura Municipal de Barra do Bugres/MT, conforme a seguir discriminado:

Cálculo do superfaturamento apontado (peça 5, p. 41)**:**

Valor de mercado	Valor pago	Débito (90,91%)	Data
52.573,99	71.000,00	16.750,91	11/6/2003

6. Por ocasião da citação do então prefeito do Município de Barra do Bugres, Sr. Arnaldo

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

Luiz Pereira, foi ressaltado que o débito decorrente do superfaturamento apurado foi facilitado pelo seu ato administrativo de adjudicação e homologação do processo licitatório sem a necessária realização de pesquisa de preços do bem adquirido, ferindo o art. 15, inciso V, e o art. 43, inciso IV, ambos da Lei 8.666/1993.

7. A audiência foi realizada junto ao então prefeito com o objetivo de oportunizar a apresentação de razões de justificativas acerca de irregularidades identificadas na Ação de Fiscalização 4796, realizada pela CGU/Denasus, referente ao Convênio 3719/2002 (Siafi 471428): **Irregularidade:** Homologação de procedimentos licitatórios – Convites 5 e 6/2003 – com indícios de fraude e direcionamento, ante as seguintes evidências:

a) Fracionamento da despesa, uma vez que o valor total do objeto – R$ 143.000,00 – ultrapassou o limite estabelecido pela Lei 8.666/1993 para modalidade de convite (art. 23, II, alínea "a" e "b", §2°);

b) Ausência da fase de habilitação das empresas. Não havia nos processos qualquer referência sobre a habilitação ou não das empresas participantes dos processos licitatórios. As atas de julgamento também não fazem qualquer referência com relação aos registros de habilitação, ainda que não tenha havido por parte das empresas a apresentação de todo os documentos exigidos pelos arts. 27, 28, 29, 30 e 31 da Lei 8.666/1993;

c) Homologação dos Convites sem observância do número mínimo de três propostas válidas, circunstância que restringiu a competitividade dos certames (art. 22, §§ 3° e 7°, da Lei 8.666/1993 e Súmula 248 do TCU).

ALEGAÇÕES DE DEFESA E RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS

8. A seguir aduzem-se os argumentos apresentados pelo Sr. Arnaldo Luiz Pereira (CPF 288.148.866-87), então prefeito do Município de Barra do Bugres/MT e, logo após, os argumentos apresentados por Luiz Antônio Trevisan Vedoin (CPF 594.563.531-68).

Alegações de defesa e razões de justificativas de Arnaldo Luiz Perereira (peça 7, p. 3-34, e peça 29)

9. A defesa entende que o valor da UMS deveria ser analisado no seu total e coloca que, a partir dos valores de mercado adotados pelo TCU como parâmetro para a aquisição da unidade móvel de saúde objeto do Convênio 3719/2001, o montante a ser devolvido à União soma apenas R$ 2.588,76, uma vez que a diferença paga a maior pelos equipamentos/transformação deveria ser deduzida da quantia paga a menor pelo veículo da UMS (quadro I.a, peça 5, p. 41).

10. Não obstante o mencionado, consigna que discorda dos valores de referência considerados por esta Corte para o cálculo do superfaturamento, apontando que a própria auditoria realizada pela CGU/Denasus encontrou parâmetros mais condizentes com a realidade do mercado, tendo sido levantado por aquela equipe de auditoria um sobrepreço na aquisição em exame de apenas 1,38%, o que demandaria, do responsável, uma devolução no montante de R$ 1.767,46 aos cofres da União (peça 7, p. 21-22), e não de R$ 16.750,91, conforme cobrado pelo TCU.

11. Anota que o valor apurado na auditoria realizada pela CGU/Denasus já é objeto da Ação Civil Pública 2009.36.00.003137-0, com pedido de liminar de indisponibilidade de bens, em trâmite na Justiça Federal de Mato Grosso.

12. Alega que não houve má-fé nem enriquecimento ilícito por parte do requerido e que as licitações ora questionadas tiveram seus trâmites regulares, desde a abertura dos correspondentes procedimentos administrativos até as respectivas homologações, conforme comprova a documentação acostada na peça 7, p. 23-31 (portarias de nomeação das comissões de licitação, solicitações de materiais, dotações orçamentárias e editais).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

13. Salienta que os editais dos Convites 5 e 6/2003 preencheram os requisitos da lei de licitações, observando que eles detalham os objetos a serem adquiridos, sem consignar quaisquer direcionamentos, diferentemente do afirmado pelo TCU; trazem a data e o local da entrega das propostas; e apontam como poderiam ser obtidas maiores informações sobre os procedimentos licitatórios. Ressalva, contudo, que nos editais não constou a especificação da mão de obra para a instalação dos equipamentos da UMS, embora esse serviço tenha sido contratado e pago a partir dos certames efetivados, afirmando que essa foi a única irregularidade ocorrida no processo de aquisição da unidade móvel de saúde.

14. Defende que não há nada de irregular no fato de terem sido realizadas duas Cartas Convites, uma para aquisição do veículo e outra para a dos equipamentos/transformação, mesmo porque, na época, não havia, no mercado, nenhum fornecedor que entregasse o veículo já transformado em unidade móvel de saúde, não restando, segundo a defesa, outra alternativa, senão a contratação de duas empresas distintas para o fornecimento do bem.

15. Argumenta, com relação às empresas convidadas para os certames (Carta Convite 5/2003: Enir Rodrigues de Jesus Epp, Vedovel Comércio e Representações Ltda. e Leal Máquinas Ltda.; Carta Convite 6/2003: Klass Comércio e Representação Ltda., Francisco Canindé da Silva-ME e Esteves & Anjos Ltda. – ME), que o requerido não participou da distribuição ou protocolo dos convites, tendo seguido a orientação do Secretário de Finanças do município.

16. Frisa que a única irregularidade ocorrida nas Cartas Convites em exame foi somente a falta de especificação da aquisição e do custo da mão de obra relativa à instalação dos equipamentos no veículo da UMS, argumentando que tal fato é que ensejou a diferença entre o valor contratado, R$ 143.000,00, e o preço aferido pela CGU/Denasus, R$ 141.055,79, não configurando, o ocorrido, superfaturamento ou prejuízo ao erário público.

17. Coloca que o ex-prefeito não teve a intenção de descumprir a lei, com a falha acima relatada**,** e afirma que não existem provas de que ele tenha agido com improbidade, fraudando ou utilizando-se das licitações para obter vantagens para si ou para terceiros.

18. Registra que durante a gestão do Sr. Arnaldo Luiz Pereira a UMS foi utilizada para a prestação de importante serviço para as comunidades carentes, distantes da sede do Município de Barra do Bugres/MT.

19. Alega que a conduta do ex-prefeito não pode ser considerada como ímproba, uma vez que não agiu com desonestidade ou com dolo, citando, em apoio, Mauro Roberto Gomes de Mattos – *in* O limite da improbidade administrativa, editora América Jurídica, edição 1ª (cf. peça 7, p. 14) – e julgados do Poder Judiciário (peça 7. p. 14-16).

20. Acrescenta que não se pode comparar o preço de mercado oferecido para o particular – que na maior parte das vezes paga à vista, ou até mesmo de modo financiado – com os preços oferecidos para o ente público, que, diferentemente, nunca paga à vista, ou não paga, convertendo suas dívidas "em milhares de precatórios impagáveis (...)".

21. Destaca que houve aprovação das contas do convênio por parte do Ministério da Saúde, consoante página 20, peça 7, bem como aprovação das contas do Município de Barra do Bugres/MT, do exercício de 2003, conforme comprova o Decreto Legislativo juntado à peça 7, p. 32, expedido com base em parecer do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso.

22. Entendendo, então, que não restou caracterizado superfaturamento nem enriquecimento ilícito no caso em exame, mas, sim, mera irregularidade por inabilidade da prefeitura em realizar licitações, requer que a presente Tomada de Contas Especial seja julgada improcedente, e, também, requer provar o alegado por todos os meios admitidos em direito, juntando outros documentos que vier a ter em mãos, bem como por prova pericial e testemunhal.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

ANÁLISE

22. O entendimento da defesa de que o valor da unidade móvel de saúde em exame deveria ser analisado em seu total, ou seja, somando-se o valor do veículo e o dos equipamentos/transformação, não procede. Os critérios utilizados pelo TCU no cálculo do superfaturamento encontram-se definidos na "Metodologia de Cálculo do Débito", disponível no sítio do TCU, no endereço eletrônico abaixo discriminado, informado ao responsável, por ocasião da citação:

http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/operacao_sanguessuga/metodologia_calculo_superfaturamento.doc

23. Resumidamente, a metodologia consistiu em estabelecer, por meio de pesquisa de mercado empreendida pela CGU e pelo Denasus, 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.

24. 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.

25. No TCU, a metodologia foi aprimorada. Para os preços dos veículos, passou-se a utilizar, sempre que possível, aqueles fornecidos pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (Fipe). 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.

26. Ademais, a análise de custos passou a ser individualizada por fornecedor, deixando de haver compensação entre as parcelas avaliadas (veículo, transformação e equipamento), não mais se somando todos os componentes de preço de referência para compará-los à soma dos valores de aquisição pagos aos diversos fornecedores.

27. Cabe ainda destacar que, de acordo com o Denasus/CGU, "em várias licitações, foram adquiridos ônibus sucateados, realizadas transformações de péssima qualidade e instalados equipamentos desconhecidos – o que configura montagens do tipo fundo de quintal" (Voto do Relator no Acórdão 2.451/2007-TCU-Plenário). A esse respeito, a equipe do Denasus/CGU destacou que os valores utilizados como referência dos custos de veículo, transformação e montagem, foram baseados em serviços de alto padrão, com materiais de qualidade satisfatória e equipamentos de marcas tradicionais, enquanto as montagens realizadas pelas empresas vencedoras das licitações careciam, muitas vezes, de qualidade aceitável.

28. 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.

29. Assim, conforme mencionado, no TCU a metodologia foi aperfeiçoada, o que implicou na individualização dos custos por item (veículo, transformação e equipamentos) e por fornecedor. No presente caso, o veículo da unidade móvel de saúde objeto do Convênio 3719/2001 foi adquirido da empresa Klass Comércio e Representação Ltda., por valor inferior ao de mercado. Já

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

os equipamentos/transformação da UMS foram adquiridos de outra empresa, da Enir Rodrigues Epp, por preço acima do da média de mercado em 35,04% (R$ 71.000,00/R$ 52.573,99), peça 5, p. 40-41.

30. Não há cabimento, conforme aventa a defesa, em compensar o valor pago a maior para a empresa Enir Epp com o pago a menor para a Klass Ltda., pois são serviços distintos, fornecidos por empresas distintas. O fato de uma empresa, eventualmente, fornecer produto a preço inferior aos valores de referência do mercado, não autoriza a administração a "tolerar" um superfaturamento em outro item fornecido. Os preços de mercado servem de parâmetro máximo de aceitação, pelo Poder Público, das propostas apresentadas pelos prestadores de serviço e fornecedores. Nesse sentido, os princípios da economicidade e da preponderância do interesse público sobre o privado embasam e legitimam o procedimento, gerando mesmo a expectativa de que os valores pagos pela administração sejam os menores possíveis, satisfeita, necessariamente, de forma qualitativa e quantitativa, a necessidade motivadora da contratação. Dessa forma, ratifica-se o superfaturamento apurado nos autos.

31. A defesa coloca que discorda dos parâmetros de mercado adotados pelo TCU, mas, consoante pode ser confirmado do resumo da metodologia acima descrito, o preço de referência decorreu de ampla pesquisa de mercado que buscou demonstrar o real valor dos bens. Além dos valores de mercado calculados pelo Denasus/CGU para as transformações e os equipamentos, foram realizadas, ainda, análises dos custos desses itens nos 1.180 convênios encaminhados ao TCU, incluindo aqueles envolvendo as empresas do Grupo Planam. Não há, pois, como aceitar o argumento de que os preços utilizados como referência não refletem os de mercado. Ademais, a defesa não trouxe aos autos qualquer elemento capaz de demonstrar a alegada impertinência dos parâmetros assumidos por este Tribunal.

32. Quanto ao registro da defendente de que tramita na Justiça Federal de Mato Grosso Ação Civil Pública com pedido de liminar de indisponibilidade de bens, esclarece-se que no ordenamento jurídico brasileiro vigora o princípio da independência das instâncias, em razão do qual podem ocorrer condenações simultâneas e independentes nas diferentes esferas – cível, criminal e administrativa.

33. O TCU possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992), de modo que a proposição de qualquer ação no âmbito do Poder Judiciário não obsta que esta Corte cumpra sua missão constitucional. Esse é o entendimento pacífico deste Tribunal, conforme demonstra o voto condutor do Acórdão 2/2003-TCU-2ª Câmara, quando assim dispôs:

> De fato, por força de mandamento constitucional (CF, art. 71, inc. II), compete a este Tribunal julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores da administração federal direta e indireta, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário. E, para o exercício dessa atribuição específica, o TCU é instância independente, não sendo cabível, portanto, tal como pretende o interessado, que se aguarde manifestação do Poder Judiciário no tocante à matéria em discussão.

34. Inclusive, o Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu que o ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos, como se constata da ementa do MS 25880/DF, da relatoria do Ministro Eros Grau:

> EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART. 71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI N. 8.112/90. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

> TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

35. Além disso, é bom esclarecer, também, que esta Corte de Contas possui entendimento pacífico de que a tramitação de ações em outras esferas, com vistas à apuração de condutas antijurídicas, não configura dupla apenação (precedentes: Acórdãos 40/2007-TCU-Plenário, 2.477/2007-TCU-1ª Câmara e 1.234/2008-TCU-2ª Câmara). Nesse sentido é excerto do voto condutor do Acórdão 654/1996-TCU-2ª Câmara, o qual afasta a possibilidade de *bis in idem*, ainda que haja ação de ressarcimento de dano, interposta em sede judicial, concomitante a decisão deste Tribunal:

> O risco de um ressarcimento em duplicidade por parte do responsável está de todo afastado, em razão da orientação já sumulada nesta Corte no sentido de que os valores eventualmente já satisfeitos deverão ser considerados para efeito de abatimento na execução (Enunciado da Súmula-TCU nº 128).

36. Dessa forma, anota-se que a presente Tomada de Contas Especial é pertinente.

37. Quanto às alegações apresentadas em torno da inexistência de má-fé, enriquecimento ilícito e dolo por parte do defendente, a responsabilidade, perante este Tribunal, daqueles que dão causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário independe da existência desses elementos, bastando culpa em sentido estrito – negligência, imprudência ou imperícia. Quanto à questão apresenta-se trecho do voto condutor da Decisão 207/2002-TCU-Plenário:

> [...] Restaria letra morta o princípio geral de direito que determina que todo o que causa prejuízo a outrem, dolosa ou culposamente, tem o dever de indenizar, dever esse que, na área pública, a Tomada de Contas Especial é o instrumental de concretização.
>
> O dever de indenizar também nasce do dano causado por culpa do agente. São irrelevantes o dolo ou a prova de que tenha obtido benefício para si ou para seus familiares. A presença de dolo e de eventual locupletamento são circunstâncias que, quando presentes, conferem maior gravidade ao ato ilícito e devem ser avaliadas por ocasião da imposição da multa.
>
> A ausência de dolo e de locupletamento por parte do responsável não o exime do dever de recompor o dano a que deu causa por meio de atuação imprudente e desautorizada. [...]

38. Dessa maneira, assevera-se que tais argumentos não afastam a responsabilidade do ex-prefeito nesta TCE, mesmo porque, dos autos, verifica-se a intenção em burlar a Lei de Licitações nos procedimentos de aquisição da UMS, conforme será consignado adiante.

39. Afirma a defesa que as licitações em exame tiveram seus trâmites regulares. Não obstante, a documentação juntada em apoio ao exposto – portarias de nomeação das comissões de licitação, solicitações de materiais, dotações orçamentárias e editais – não esclarecem o superfaturamento nem as demais irregularidades impugnadas nesta TCE, descritas nos itens 6 a 7 desta instrução. Argumentos desacompanhados dos correspondentes documentos probantes não são aceitos por este Tribunal.

40. A alegação de que não há nada de irregular na realização de dois convites para a aquisição da unidade móvel de saúde objeto do Convênio 3719/2002 não procede. Embora a Lei 8.666/1993 autorize a aquisição parcelada de bens, é vedado o fracionamento de despesa, que consiste na divisão da despesa pertinente ao mesmo objeto, para aquisição por modalidade licitatória inferior, subsumindo-se à vedação do § 2º do art. 23 da Lei 8.666/1993.

41. É entendimento pacífico deste Tribunal que a preterição indevida do procedimento de aquisição mais amplo, que leve em conta o valor total estimado do objeto, caracteriza fuga à modalidade licitatória adequada e fracionamento irregular da despesa (Acórdãos 1482/2005,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

1568/2007, 329/2008, da 2ª Câmara, 114/2008, 2428/2008, 3550/2008, 3172/2007, da 1ª Câmara, e 139/2007 do Plenário).

42. No caso em exame, o valor total de aquisição da UMS foi R$ 143.000,00 (R$ 72.000,00 do veículo e R$ 71.000,00 dos equipamentos e da transformação), valor que exigia a realização de Tomada de Preços, conforme estabelece o art. 23, "b" e parágrafo segundo da Lei 8.666/1993. Assim, segundo os termos da Lei, caso fosse necessário realizar duas licitações distintas, ambas deveriam ter sido realizadas na modalidade Tomada de Preços, preservando a modalidade pertinente para a execução do objeto licitado de forma a não restringir a competitividade do certame, pois a realização de procedimento na modalidade Convite tem divulgação e alcance bastante inferiores à da tomada de preços.

43. Quanto a este ponto, fica claro a partir dos depoimentos dos envolvidos à CPMI das ambulâncias e no âmbito dos processos em curso na justiça, nos quais se utilizaram do instituto da delação premiada, que o esquema fraudulento conhecido como Operação Sanguessuga baseava-se na realização das licitações, preferencialmente por meio de convite, de forma a facilitar seu direcionamento ao grupo operador da fraude. Cabe ressaltar que no presente processo todas as seis empresas convidadas para os certames realizados foram identificadas como participantes do esquema de fraude, conforme relação constante do Relatório da CPMI das ambulâncias transcrita no item 5.5 da instrução acostada na peça 5, p. 30-31.

44. A opção pela realização de convites em lugar de tomadas de preço, em especial com o chamamento das principais empresas envolvidas no esquema de fraude conhecido como Sanguessuga, evidencia a pretensão de burlar a Lei de Licitações, distintamente do alegado pela defesa, ainda mais que se verificou superfaturamento na aquisição dos equipamentos/transformação.

45. O argumento apresentado de que o Sr. Arnaldo Luiz seguiu, no tocante as empresas convidadas, a orientação do Secretário de Finanças não afasta a responsabilidade do ex-prefeito nos presentes autos. O requerido foi gestor dos recursos públicos federais repassados e, nessa condição, responde pela boa e regular aplicação dos valores recebidos. Esse entendimento é decorrência do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, *in verbis*:

> Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.

46. O art. 93 do Decreto-lei 200/1967 prevê que: "Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades competentes".

47. O Sr. Arnaldo Luiz Pereira, além de ter celebrado o Convênio 3719/2002 (peça 2, p. 1-17) e de ter se comprometido a aplicar corretamente os valores do ajuste, foi o responsável pela homologação das Cartas Convites 5 e 6/2003 (peça 5, p. 16; peça 4, p. 47).

48. Uma vez homologado o certame e determinada a adjudicação, a respectiva autoridade competente passa a responder por todos os efeitos e consequências da licitação, pois com a homologação ocorre a superação da decisão inferior pela superior e, consequentemente, a elevação da instância administrativa.

49. Dessa forma, não há como o ex-prefeito furtar-se à responsabilidade pelas ocorrências impugnadas nesta TCE.

50. A alegação de que o custo da mão de obra relativa à instalação dos equipamentos não foi especificado no âmbito do Convite 5/2003 não afasta o sobrepreço apurado nos autos. O quadro constante da peça 5, p. 41 (quadro I.a Cálculo do superfaturamento) aponta que o preço médio de mercado da transformação foi verificado em R$ 34.724,04 e o dos equipamentos em R$ 17.849,95,

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

que somados resultam na importância de R$ 52.573,99. De acordo com a Nota Fiscal 616, expedida pela empresa Enir Rodrigues de Jesus - Epp (peça 3, p. 3), os serviços prestados custaram R$ 71.000,00. Assim, mesmo que a mão de obra tivesse sido especificada no documento fiscal, não há como vislumbrar a não ocorrência de superfaturamento na aquisição da UMS em tela, visto que, como dito anteriormente, o valor de aquisição dos serviços constantes da NF 616 foi superior ao de mercado em 35,04%. Ressalta-se que a defesa não demonstrou qual seria o valor do serviço omitido no certame.

51. Em que pese o argumento de que a UMS foi utilizada em benefício de comunidades carentes do Município de Barra do Bugres/MT, a responsabilidade do ex-prefeito somente poderá ser afastada se restarem descaracterizadas as ocorrências impugnadas nesta TCE. Dessa forma, não cabe tal alegação.

52. Quanto ao argumento da defesa de que a conduta do ex-prefeito não pode ser considerada como ímproba, esclarece-se que em sede de Tomada de Contas Especial, restringe-se a atuação do Tribunal de Contas da União ao julgamento das contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao Erário. Nestes autos, não se legitima o exame da responsabilidade do defendente sob a ótica da improbidade administrativa. A citação e a audiência do responsável basearam-se na Lei 8.443/1992 (Lei Orgânica do TCU) e não na Lei 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa).

53. É certo que a análise da modalidade de ato de improbidade bem como a aplicação das penas previstas na Lei 8.429/1992 independe da aprovação ou da rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal de Contas (art. 21 e seus incisos). A existência de indícios da prática de ilícitos penais enseja o encaminhamento de cópia do Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentaram, ao Ministério Público da União, para a adoção das providências que aquele órgão considerar cabíveis.

54. Frente à argumentação de que não se pode comparar o preço de mercado oferecido ao particular com o oferecido ao poder público, assevera-se que o superfaturamento é prática vedada aos que contratam com a Administração Pública, configurando, inclusive, ilícito penal, nos termos do art. 96 da Lei 8.666/1993. O superfaturamento consiste na prática abusiva prejudicial ao Estado, consistente na alteração das condições usuais de negócio e na oneração injustificada dos cofres públicos.

55. Com relação à aprovação do convênio pelo Ministério da Saúde, o TCU não está adstrito à opinião do técnico que efetuou a inspeção *in loco*. Até porque, até aquele momento, não havia metodologia adequada para avaliação dos custos dos veículos, adaptações e equipamentos. Além do mais, este Tribunal não está obrigado a seguir eventual entendimento de outros órgãos da Administração Pública, permitindo concluir de forma diferente, porém, fundamentada. Como manifestado no Acórdão 2.105/2009-TCU-1ª Câmara, "O TCU possui atribuição constitucional para realizar de forma autônoma e independente a apreciação da regularidade das contas dos gestores de bens e direitos da União" (precedentes: Acórdãos 2.331/2008-TCU-1ª Câmara, 892/2008-TCU-2ª Câmara e 383/2009-TCU-Plenário).

56. Acrescenta-se ainda, ante o Decreto Legislativo juntado pela defesa (peça 7, p. 32), que a competência do TCE/MT é distinta da do TCU, podendo haver conclusões diversas nesses órgãos, uma vez que aquele fiscaliza a aplicação de recursos municipais e estaduais e este a de recursos federais.

57. Quanto ao requerimento da defesa acerca de produção de provas em ocasião futura, a Lei Orgânica do TCU, em seu art. 12, inciso II, dispõe que, verificada irregularidade nas contas, o Relator ou o Tribunal, ordenará a citação e/ou audiência do responsável para, no prazo estabelecido no Regimento Interno/TCU, apresentar defesa e/ou recolher a quantia devida. Assim, é nessa fase

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

processual que o responsável deve apresentar todos os elementos julgados necessários para a apresentação de sua defesa.

58. Nesse contexto, assevera-se que o ex-prefeito foi devidamente instado a se manifestar, tendo tido a oportunidade de apresentar provas e novas versões para os fatos. Não obstante, não logrou afastar as ocorrências a ele imputadas, não havendo, dessa maneira, como acatar a sua solicitação de que esta TCE seja considerada improcedente.

Alegações de defesa de Arnaldo Luiz Antônio Trevisan Vedoin (peças 7, p. 35-67, 10, 11 e 12)

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 35-38 – DOS FATOS ALEGADOS NA INICIAL

59. Após relato inicial acerca do histórico e contextualização do processo, o defendente observa que foi requerida a devolução aos cofres públicos de R$ 16.750,91 por este Tribunal, deixando de mencionar a aplicabilidade, por analogia, dos benefícios da delação premiada, auferidos no bojo das ações penais em trâmite na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso (em especial os processos 2006.36.00.007573-6 e 2006.36.00.007594-5) pelos Srs. Darci e Luiz Vedoin, com relação ao débito imputado no presente processo.

ANÁLISE

60. A delação premiada, no conceito do Prof. Damásio de Jesus (*in* "Estágio atual da 'delação premiada' no Direito Penal brasileiro", http://jus.uol.com.br/revista/texto/7551/estagio-atual-da-delacao-premiada-no-direito-penal-brasileiro, consultada em 3/5/2011), é aquela "incentivada pelo legislador, que premia o delator, concedendo-lhe benefícios (redução de pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando etc.)".

61. Segundo o citado autor, há uma série de leis que, atualmente, preveem esse instituto jurídico. Apesar de não se saber qual o fundamento legal utilizado para a concessão da delação premiada para o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin nos processos judiciais mencionados, assume-se que tenha sido o da Lei do Crime Organizado (Lei 9.034/1995), que prevê em seu artigo 6º: "Nos crimes praticados em organização criminosa, a pena será reduzida de um a dois terços, quando a colaboração espontânea do agente levar ao esclarecimento de infrações penais e sua autoria".

62. Percebe-se, portanto, que o prêmio previsto em lei está restrito apenas às penas aplicáveis aos crimes cometidos, que não fazem referência a perdão de dívida. Aliás, nem se poderia cogitar de sua utilização por analogia, visto que, por ser excepcional, sua utilização deve ser a mais restrita possível.

63. Ademais, não existe previsão de aplicação do instituto da delação premiada na Lei Orgânica do Tribunal ou no seu Regimento Interno. Tendo em vista que o principal objetivo da presente TCE é o ressarcimento ao Erário, e diante da constatação que as informações prestadas a título de colaboração não resultaram na recuperação do prejuízo, bem como considerando ainda que os elementos constantes dos autos não permitem constatar a boa-fé dos responsáveis, ao contrário, tendo conhecimento de sua participação em esquema de fraude às licitações, entende-se que não pode ser acatada a solicitação ora analisada.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 38-40 – DA PRESCRIÇÃO

64. Alega que a Constituição Federal de 1988 adotou a prescritibilidade como regra, acolhendo algumas exceções, dentre as quais não foi agraciada a prescrição contra a Fazenda Pública. Sustentam que, ao contrário, existe regra infraconstitucional que aplica a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública.

65. Nesse sentido, cita diversas normas que estabelecem prescrição quinquenal tais como o art. 1º do Decreto 20.910/1932 (estabelece em cinco anos o prazo para que o cidadão possa cobrar dívidas contra a Fazenda Pública), o art. 2º do Decreto-Lei 4.5927/1942 (prescrição quinquenal das

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

dívidas passivas das autarquias ou entidades e órgãos parestatais), a Lei 9.784/1999 e a Lei 9.873/1999.

66. Argumenta que já decorrem mais de cinco anos da origem da data do débito cobrado pelo TCU, ou seja, tempo superior ao exigido para se consumar a prescrição legal e acrescentam que não foi tomada nenhuma medida válida no lapso temporal de cinco anos do surgimento da dívida, que interrompesse o decurso do prazo prescricional.

67. Diante desses elementos, conclui não haver como afastar a aplicabilidade do instituto da prescrição também na esfera das Cortes de Contas, ressaltando que não são admitidos privilégios unilaterais e eternos para a administração em detrimento do administrado, devendo ser dado, para ambos, tratamento isonômico.

68. Por fim apresenta julgado do STJ (Resp 751.832/SC, julgado em 7/3/2006) com entendimento que afasta, no caso de multa administrativa, a aplicação do prazo de prescrição vintenário estabelecido pelo Código Civil, acolhendo o prazo de prescrição quinquenal.

ANÁLISE:

69. Inicialmente, afasta-se a arguição de prescrição do débito, visto que o direito de a União obter ressarcimento contra atos lesivos ao erário não se submete a prazo prescricional. Nesse sentido, cumpre registrar que o Supremo Tribunal Federal, no MS-2610/DF, deu interpretação acerca da imprescritibilidade das ações de ressarcimento em favor do erário, no caso de prática de atos irregulares, com base no art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

70. Importa lembrar que, no âmbito deste Tribunal, nos autos do TC 005.378/2000-2, foi suscitado incidente de uniformização de jurisprudência que culminou no Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, proferido na sessão de 26/11/2008, quando se decidiu deixar assente que o art. 37 da Constituição Federal conduz ao entendimento de que as ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de danos ao erário são imprescritíveis, ressalvando-se a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN - TCU 56/2007.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 40-41 - DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

71. Quanto ao procedimento licitatório, o responsável argumenta no sentido de que sejam responsabilizados o ex-prefeito e os membros da comissão municipal de licitação à época dos fatos, por não terem cumprido com suas obrigações de forma a garantir a regularidade da licitação.

72. Alega o responsável que não pode responder pelas irregularidades concernentes à licitação, vez que couberam à Administração Municipal as ações relativas à realização do certame, tais como a autorização para realização de licitação e a nomeação e constituição da comissão permanente de licitação a qual tinha total autonomia para examinar, julgar e adotar as providências necessárias ao bom desenvolvimento do procedimento licitatório.

ANÁLISE

73. Em que pesem os argumentos apresentados pelo responsável, as irregularidades concernentes ao procedimento licitatório não foram objeto do questionamento a ele destinado.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 41-42 - DA EXECUÇÃO DO OBJETO DO CONVÊNIO

74. O responsável alega que os documentos acostados aos autos demonstram a entrega do objeto do certame e o estrito atendimento aos requisitos publicados no edital de licitação, realizando de plano o atendimento a toda a coletividade. Segundo verificação *in loco*, o objeto do certame continua a servir a comunidade. Acredita que a qualidade da unidade móvel entregue evidencia o comprometimento dos responsáveis com a sociedade, "demonstrando serem pessoas éticas e honestas para com o Poder Público".

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

75. Em seguida, observa que as irregularidades alegadas na presente TCE dizem respeito apenas à Administração Pública Municipal, pois decorrem de atos dos então prefeito e membros da Comissão de Licitação na execução do procedimento licitatório.

76. Uma vez que o responsável entende entregue o bem nos termos do edital e atingidos os objetivos do certame, requer que "seja declarado extinto o débito imputado aos defendentes".

ANÁLISE

77. Destaca-se que o débito ora imputado aos responsáveis não pode ser excluído, pois diz respeito à apuração de superfaturamento na aquisição da UMS objeto do convênio em análise e não à falta de comprovação da entrega dos bens. Se assim o fosse, os responsáveis seriam citados pelo valor integralmente pago. O preço pago por valor acima do mercado é repudiado pelo ordenamento jurídico pátrio, a exemplo do art. 96, inciso I, da Lei de Licitações.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 42-43 – INDÍCIOS E PRESUNÇÕES E CABIMENTO NO DIREITO ADMINISTRATIVO

78. Após discorrer sobre os conceitos e a aceitabilidade da presunção e dos indícios como meio de prova no âmbito do direito administrativo, o advogado do responsável afirma que não consta dos autos prova efetiva a comprovar o suposto cometimento das infrações imputadas ao defendente, vez que fraude não se presume nem pode ser baseada em indícios, como ocorreu no presente processo.

79. Acrescenta que a jurisprudência e a doutrina são claras no sentido de que as irregularidades devem ser comprovadas por provas materiais robustas e não por indícios ou presunções.

80. Em complemento ao seu raciocínio, apresenta trecho do pronunciamento do titular da 3ª Diretoria da então 7ª Secex, proferida no âmbito de processo relativo à aquisição de UMS no município de Miracema/RJ (TC 020.495/2009-7), no qual entende que o diretor tenha retirado item da audiência do então prefeito, em razão da falta de provas materiais a comprovar a irregularidade.

ANÁLISE

81. Ao contrário do alegado, a presunção não constitui modalidade de prova. Já o indício está previsto no art. 239 do Código de Processo Penal como "a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou de outras circunstâncias".

82. De acordo com Paulo Rangel, *in* "Direito Processual Penal", 9ª Edição, p. 437:

> Indício vem do latim *indiciu*, que significa indicar, apontar, sinal, indicação. É todo e qualquer fato, ou circunstância, certo e provado, que tenha conexão com o fato, mais ou menos incerto, que se procura provar.
>
> Presunção vem do latim *praesumptione*, que significa opinião ou juízo baseado nas aparências; suposição ou suspeita.
>
> (...)

83. Por sua vez, Marco Aurélio da Silva Viana (*in* Código Civil Comentado. Parte Geral. 1ª. Ed., Forense, 2009, p. 680) ensina que:

> Presunção é a ilação extraída de um fato conhecido para se estabelecer a verdade de fatos desconhecidos. Pires de Lima e Antunes Varela ensinam que, na presunção, supõe-se a prova de um fato conhecido (base da presunção), do qual, depois, se infere o fato desconhecido.
>
> O art. 349 do Diploma Civil português estatui que presunções são ilações que a lei ou o julgador tira de um fato conhecido para firmar um fato desconhecido.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

> O art. 1.349 do Código Civil francês a ela se refere como a consequência que a lei, ou magistrado, tira de um fato conhecido para um desconhecido.
>
> Na presunção, temos o raciocínio lógico que parte de um fato conhecido e toma por verdadeiro um outro, desconhecido, que se revela na íntima conexão com ele.
>
> O indício é o fato indicativo. A presunção leva ao fato indicado. Assim, nas definições que demos acima, o fato certo e provado é o indício. O raciocínio que se faz para chegar ao fato incerto que se quer provar é a presunção, razão pela qual se diz que a presunção é a operação mental que liga um fato conhecido a outro que se quer conhecer.

84. Esse mesmo entendimento é esposado pelo Prof. Luiz Guilherme Marinoni (*in* Simulação e prova**,** Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 458, 8 out. 2004. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/5718>. Acesso em: 3/5/2011), conforme se depreende do seguinte trecho de seu artigo:

> Com efeito, é preciso frisar a distinção entre presunção – que muitos pensam ser uma modalidade de prova –, indício e prova indiciária.
>
> A presunção é um processo mental, uma forma de raciocinar, por meio da qual o juiz parte da prova de um fato indiciário, isto é, da prova indiciária, para, por dedução, chegar a uma conclusão sobre o fato principal.
>
> A presunção, portanto, não pode ser confundida com o fato indiciário, que somente poderia ser comparado com o fato principal. É que o indício é, como o fato principal, um mero fato.
>
> O indício não é prova; a prova indiciária, como qualquer tipo de prova, recai sobre uma afirmação de fato. A particularidade da prova indiciária está nela recair em um fato que é indiciário, isto é, em um indício.

85. No presente caso, a circunstância é o superfaturamento e consiste num fato conhecido, pois, como já foi dito, foi identificada mediante a utilização de um método comparativo. Tal circunstância foi informada aos citados para que pudessem constituir suas contraprovas e argumentos contra o ato que se intenta provar. Não obtendo êxito em desconstituir a circunstância, não há mais que se falar em presunção, porquanto estará comprovado o superfaturamento.

86. Quanto à interpretação dada à manifestação do diretor da então 7ª Secex, no âmbito do TC 020.495/2009-7, não cabe a analogia sugerida na análise da defesa. Naquele caso, a ausência de evidência nos autos de que o então prefeito tinha conhecimento da fraude foi o motivo da exclusão de um dos itens apontados pelo auditor para figurar na proposta de audiência ao referido prefeito. O mesmo não ocorre no caso do superfaturamento ora analisado, visto que há evidências nos autos de sua ocorrência (comprovada por meio de comparação dos valores praticados com os valores de mercado à época das aquisições, utilizando-se para tanto critérios objetivos) e dos responsáveis, entre eles a empresa contratada e seu administrador.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 44 – DA FALTA DE REQUISITO MÍNIMO PARA INSTAURAÇÃO DA PRESENTE TOMADA DE CONTAS

87. Alega a defesa que a existência da presente TCE é contra os fundamentos do Tribunal, vez que não atende aos requisitos de instauração determinados pelos arts. 5º e 11 da Instrução Normativa – TCU 56/2007, qual seja, que o valor mínimo para instauração da TCE seja R$ 23.000,00. Por esse motivo requer o arquivamento do processo.

ANÁLISE:

88. Na data da instauração do processo (16/9/2009), o valor do dano a ser considerado, incluindo-se a atualização monetária, é R$ 22.898,49, inferior ao limite estabelecido pelo Tribunal para efeito de instauração de TCE, estabelecido em R$ 23.000,00 no art. 11 da IN TCU 56/2007. Não obstante, conforme mencionado na instrução inicial (peça 5, p. 42), os débitos apurados nos

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

processos decorrentes da Operação Sanguessuga se revestem de natureza peculiar, uma vez que foram apurados em esquema fraudulento operado por organização criminosa, que agia de forma a desviar recursos federais destinados à área da saúde em todo o país, conforme apurado pela CPMI das ambulâncias. Por esse motivo, e em razão do volume de recursos envolvidos, da relevância social da matéria (recursos da saúde), e da necessidade de que os responsáveis sejam efetivamente punidos na esfera administrativa, considerou-se que o presente processo não deveria ser arquivado sem julgamento de mérito.

89. Além disso, embora a IN-TCU 56/2007 autorize o arquivamento, permanece ao Tribunal a possibilidade de excetuar a regra. Nesse sentido, consta do Voto que fundamentou a aprovação dessa instrução normativa, de autoria do Exmo. Ministro Ubiratan Aguiar, que "sempre permanecerá resguardada ao Tribunal a possibilidade de, a qualquer momento instaurar procedimento mais complexo, em decorrência da natureza da irregularidade envolvida, ou quando julgar necessário por outros motivos de interesse público".

90. Dessa forma, assevera-se que a presente TCE é pertinente.

ARGUMENTOS À PEÇA 7, P. 44-46 – DA FALTA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS NA COMPROVAÇÃO DO SUPOSTO SUPERFATURAMENTO

91. Diz a defesa que a alegação de superfaturamento é absolutamente improcedente, pois nada estaria provado materialmente, já que nenhum documento comprovaria qual foi o referido prejuízo.

92. Argumenta que os documentos constantes dos autos não comprovam o prejuízo imputado aos responsáveis nem demonstram a quantificação do dano, prejudicando a apresentação de defesa. Dizem que nada e nenhum documento comprovam qual foi e quanto foi o referido prejuízo.

93. Alega que o dano ao erário a ele imputado não foi comprovado, mas apenas presumido, destacando que os atos ilícitos a ele atribuídos são objeto de "caloroso debate junto ao Poder Judiciário". Prossegue salientando que o fato de o defendente estar sendo acusado por diversos órgãos por supostos ilícitos não autoriza a presunção de dano ao erário, pois cabe ao autor do processo individualizar cada situação para dar aos responsáveis o tratamento correto sem generalizações ou especulações acerca de supostos prejuízos.

94. Além disso, no seu entendimento, os princípios da ampla defesa e do contraditório ficaram comprometidos em vista da falta de apresentação dos fundamentos ou critérios adotados na apuração do superfaturamento, visto que é ônus do autor apresentar prova das acusações formuladas.

95. Observa que as licitações e valores envolvidos foram devidamente aprovados pelos respectivos Dicon estaduais e pelo Ministério da Saúde e destaca que este oferece os valores a serem utilizados como referência nas licitações, os quais foram amplamente divulgados e respeitados pelo defendente.

96. Frisa que não houve superfaturamento, pois houve uma economia de R$ 15.605,04 na aquisição do veículo, valor, esse, que, se compensado com o valor do débito apurado, resultaria em uma diferença de preços que poderia ser justificada por mudanças nos valores de mercado, ou ainda, pelos valores de pintura personalizada, adesivos, frete, diferença de valor em equipamentos médicos, margem de lucro e diferenças tributárias.

ANÁLISE

97. Os argumentos apresentados pelo responsável não procedem, cabendo os seguintes esclarecimentos em relação à questão.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

98. Destaque-se que as informações constantes do presente processo concernentes aos inquéritos policiais e depoimentos dos Srs. Darci e Luiz Vedoin foram utilizadas no sentido de contextualizar a situação em que os processos estão inseridos e não como meios de prova, vez que evidenciam com riqueza de detalhes o funcionamento de um esquema de fraude a licitações para compra de ambulâncias em diversos municípios do país, à semelhança do que ocorreu no convênio em análise.

99. Ao contrário do alegado, os autos comprovam o prejuízo imputado aos responsáveis e demonstram a quantificação do dano, uma vez que o prejuízo ao erário foi identificado mediante comparação entre o preço praticado e o preço de referência definido com base em ampla pesquisa de mercado que buscou demonstrar o real valor dos bens, segundo os critérios apresentados nos parágrafos 23-28 desta instrução, que detalha a metodologia de cálculo aplicada, inclusive esclarecendo as diferenças entre o cálculo efetuado pela CGU e pelo TCU.

100. O cálculo do débito ora imputado aos responsáveis apresenta-se demonstrado na peça 5, p. 41 e sobre este valor, calculou-se o valor a ser restituído, com base no percentual de participação financeira da União no convênio. O superfaturamento e demais irregularidades verificadas nos autos encontram respaldo nos documentos relacionados a cada processo, como notas fiscais, extratos bancários, processos licitatórios, além de outras evidências identificadas pela equipe do Denasus/CGU quando realizou visita *in loco* aos respectivos municípios. Não há, portanto, que se falar em cerceamento da defesa, pois restam esclarecidos os critérios e valores adotados no referido cálculo. Aliás, toda a metodologia consta no endereço eletrônico da página do TCU indicado nos ofícios citatórios expedidos aos responsáveis.

101. Com relação à aprovação do convênio pelo Ministério da Saúde e Dicon estaduais, o TCU não está adstrito à opinião do técnico que efetuou a inspeção *in loco*. Até porque, até aquele momento, não havia metodologia adequada para avaliação dos custos dos veículos, adaptações e equipamentos. Além do mais, este Tribunal não está obrigado a seguir eventual entendimento de outros órgãos da Administração Pública, permitindo concluir de forma diferente, porém, fundamentada. Como manifestado no Acórdão 2.105/2009-TCU-1ª Câmara, "O TCU possui atribuição constitucional para realizar de forma autônoma e independente a apreciação da regularidade das contas dos gestores de bens e direitos da União". Foram também nesse sentido os seguintes acórdãos desta Corte: 2.331/2008-1ª Câmara, 892/2008-2ª Câmara e 383/2009-Plenário.

102. Dessa forma, não são acatados os argumentos acima e resta mantido o superfaturamento verificado.

ARGUMENTO À PEÇA 7, P. 46-47 – DA SUSPENSÃO DO PROCESSO FACE À AÇÃO PENAL

103. Entende o responsável que a presente TCE é baseada nos depoimentos dos Srs. Darci e Luiz Vedoin em ação penal em tramitação na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso e na prestação de contas encaminhada pelo município.

104. Alega que esta TCE não possui elementos probantes confiáveis para prosseguimento do feito, visto que a prestação de contas do convênio em análise recebeu parecer favorável pela sua aprovação.

105. Solicita a suspensão do processo, visto que a sentença que vier a ser proferida na ação penal citada pode influenciar o convencimento deste Tribunal, podendo inclusive causar reflexos na esfera cível, nos moldes do art. 265, inc. IV, alínea "a", do Código de Processo Civil.

106. Afirma que a suspensão no presente caso seria interessante, pois, se o requerido for absolvido dos crimes da lei de licitações, dependendo da causa de absolvição, isso poderá fazer coisa julgada no civil e, consequentemente, no presente processo de TCE. Ademais, ainda que não seja absolvido, lhe pode ser aplicado os benefícios do perdão judicial, o que poderá surtir efeito também na esfera cível.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

ANÁLISE

107. Mais uma vez ressalta-se que nesta TCE os depoimentos dos Srs. Darci e Luiz Vedoin se prestaram a contextualizar a situação em que os processos estão inseridos, já que evidenciam o funcionamento do esquema de fraude a licitações para compra de ambulâncias em diversos municípios do país, não tendo sido utilizados como meios de prova.

108. Com relação à litispendência alegada, esta Corte de Contas possui jurisdição e competência próprias estabelecidas pela Constituição Federal e sua Lei Orgânica (Lei 8.443/1992), não obstando a sua atuação o fato de tramitar no âmbito do Poder Judiciário ação penal ou civil, versando sobre o mesmo assunto, dada a independência das instâncias, conforme reiterada jurisprudência (a exemplo das seguintes deliberações: Acórdão 436/1994-TCU-1ª Câmara, Decisão 278/1994- TCU-2ª Câmara, Decisão 66/1994- TCU-2ª Câmara, Decisão 97/1996- TCU-2ª Câmara, Acórdão 406/1999- TCU-2ª Câmara, Decisão 251/2001-TCU-Plenário, Decisão 1.499/2002- TCU-Plenário). Até porque somente a absolvição criminal pela inexistência do fato ou pela negação de autoria vedaria a imputação de responsabilidade administrativa (art. 935 do Código Civil). Esse entendimento é pacífico no Supremo Tribunal Federal, conforme fica claro nos Mandados de Segurança 21.948-RJ, 21.708-DF e 23.635-DF. Nesse último, por exemplo, o STF decidiu que a sentença proferida em processo penal é incapaz de gerar direito líquido e certo de impedir o TCU de proceder à tomada de contas, mas poderá servir de prova em processos administrativos se concluir pela não ocorrência material do fato ou pela negativa de autoria.

109. Além disso, destaca-se a competência exclusiva e indelegável deste Tribunal para julgar a regularidade da aplicação de recursos públicos de origem federal, em auxílio ao exercício do controle externo a cargo do Congresso Nacional, de acordo com os artigos 70 e 71, *caput* e incisos II, VI e VIII, todos da Constituição Federal, e dos artigos 1°, *caput* e incisos I e IX; e 5°, incisos I e VII, da Lei 8.443/1992.

ARGUMENTO À PEÇA 7, P. 47-49 – DOS ATOS IRREGULARES ATRIBUÍDOS AO EX-PREFEITO E AOS MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO EM CONCORRÊNCIA COM OS DEFENDENTES E AS SANÇÕES IMPUTADAS

110. Alega o responsável que o pedido de ressarcimento ao erário a ele imputado demonstra flagrante desproporção e utilização diversa da conduta praticada, tendo em vista que o único ato de sua autoria foi a habilitação da empresa para procedimento licitatório e a entrega do objeto. Atesta que o relatório atribui conduta ilícita ao requerido sem trazer aos autos convicção "ficta" ou individualização de que ele praticou o superfaturamento no processo licitatório, ou seja, nada provam, já que os fatos reais divergem do relatório.

111. Argumenta que a aplicação da sanção de ressarcimento ao erário violaria a relação de segurança que deve existir entre o Estado e o cidadão acrescentando que é pessoa simples de poucas posses, que está com todos os seus bens e valores indisponibilizados, possuindo, inclusive, seu nome inscrito nos serviços de proteção ao crédito.

112. Dessa forma solicita a improcedência total da TCE com relação ao responsável.

ANÁLISE

113. A jurisdição do TCU, de acordo com as disposições contidas na Lei 8.443/1992, atinge todos "aqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte dano ao erário", conforme disposto no art. 5º da mencionada Lei.

114. Conforme já esclarecido nesta instrução, o débito imputado aos responsáveis pelo superfaturamento decorre do disposto no art. 16, § 2º, alínea "b", da Lei 8.443/1992, segundo o qual cabe a este Tribunal fixar responsabilidade solidária do agente público que praticar o ato irregular e do terceiro que, como contratante ou parte interessada na prática do mesmo ato, de qualquer modo

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

haja concorrido para o cometimento do dano apurado. Além disso, de acordo com o art. 96, incisos I e V, da Lei 8.666/1993, é vedado elevar arbitrariamente os preços ou tornar a proposta da licitante, injustamente, mais onerosa, sendo, inclusive, tipificado como crime.

115. Uma vez que restaram comprovados nos autos a existência do superfaturamento (peça 15, p. 3) e o recebimento pela empresa dos pagamentos efetuados com recursos do convênio em estudo (peça 3, p. 3-5 e 12-13), percebe-se que não há desproporção alguma em se cobrar o que foi pago a maior pelo bem.

116. Ao contrário do alegado pelo responsável, a cobrança de ressarcimento de débito não acarreta insegurança jurídica entre o Estado e o cidadão, pois, no presente caso, decorre da demonstração da ocorrência do superfaturamento, da identificação dos responsáveis, do estabelecimento do nexo causal entre a conduta desses responsáveis e o ilícito praticado, respeitadas as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, mas também em consonância com o princípio da supremacia do interesse público.

117. Por fim, a alegação da situação econômica do responsável não constitui motivo para impedir a cobrança do débito ora imputado, conforme dispõe o Exmo. Sr. Ministro Marcos Bemquerer, em seu Voto condutor do Acórdão 249/2003-TCU-1ª Câmara, ao afirmar que "o argumento de que o responsável é homem humilde, pouco afeto às questões burocráticas e sem condições de ressarcir o montante do débito também não merece prosperar. Conforme análise da Serur, não há amparo legal para perdão da dívida".

ARGUMENTO À PEÇA 7, P. 49 – DOS ATOS IRREGULARES

118. Diz que esta Corte de Contas, de forma tendenciosa e parcial, logrou utilizar as provas e fatos que lhe beneficiavam, abstraindo por completo o cenário fático ou situações verdadeiramente ocorridas que beneficiavam e comprovavam a licitude dos procedimentos do defendente.

ANÁLISE

119. Os indícios e evidências utilizados para citar os responsáveis foram colhidos dos processos constituídos pelo Denasus/CGU, por meio das auditorias realizadas em diversos municípios do país. Tal sistemática de inspeções foi deflagrada após ter sido instaurada pela Polícia Federal a "Operação Sanguessuga". Neste Tribunal, tais evidências é que sustentam as avaliações, opiniões e conclusões, analisadas com objetividade e imparcialidade.

DA INEXISTÊNCIA DE SUPERFATURAMENTO– PEÇA 7, P. 49-66

120. O defendente informa que antes de adentrar no mérito do caso concreto, irá apresentar de maneira generalizada fatos, documentos e fundamentos que comprovam a inexistência do superfaturamento imputado na "Operação Sanguessuga", bem como demonstram que a metodologia de cálculo desenvolvida pelo Tribunal não levou em consideração diversos itens e custos de produção, fato que deixa de transmitir a realidade dos preços praticados à época.

121. Para tanto, sustenta a ausência de superfaturamento a partir de três argumentos principais a seguir individualizados e analisados.

DA COMPATIBILIDADE DO PREÇO CONTRATADO COM OS DE MERCADO

122. Anexa informações extraídas do sítio do Ministério da Saúde na internet (de 5/11/2003) em que aquele órgão apresentaria resultados de convênios assinados pelo Fundo Nacional de Saúde, intitulando-os como "convênios de sucesso".

123. Faz menção a convênio celebrado com o município de Porto Acre/AC (Convênio 754/2001) para aquisição de uma Unidade Móvel de Saúde, "até o valor de R$ 143.000,00", o que comprovaria a inexistência de superfaturamento no caso ora analisado, uma vez que o TCU considera a margem de 10% como variação do preço de mercado.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

124. Informa acerca do Inquérito Policial IP 084/2004, no qual a Polícia Federal e a Justiça Federal também constataram a inexistência de superfaturamento na execução do Convênio 851/2001, celebrado com o município de Senador Guiomar/AC, ao constatar que as propostas apresentadas pelas empresas Unisaúde e Cortezzi (R$ 131.900,00 e R$ 128.500,00, respectivamente) seriam muito inferiores à apresentada pela empresa Green Car Veículos Especiais Peças e Serviços Ltda. para o mesmo certame, no valor de R$ 169.570,00.

125. Anexa (peça 10, p. 54-57) a "Estimativa de Custos de UMS" adotada pelo Ministério da Saúde e sustenta que os preços ali previstos estariam de acordo como os praticados pelo defendente, apresentando como exemplo licitação realizada pela Prefeitura Municipal de Dona Francisca/RS (peça 10, p. 58-89), na qual o preço ofertado pela Planam (R$ 84.720,00) estaria abaixo da média obtida no certame (em torno de R$ 90.000,00).

126. O defendente menciona licitação de que teria participado a Planam, no município de Estância Turística de Ibiúna/SP para aquisição de veículo tipo ambulância UTI, zero quilômetro, na qual teria cotado o preço de R$ 118.720,00, que foi superado pela empresa Iveco Fiat Brasil Ltda., declarada vencedora ao cotar o valor de R$ 115.000,00.

127. Exatamente na mesma época dessa licitação, o Ministério da Saúde teria realizado o Pregão Presencial 8/2006, para aquisição de 1.070 veículos transformados em ambulância, do qual resultou a contratação dos veículos pelo valor individual de R$ 122.500,00, ou seja, R$ 3.780,00 a maior do que o que fora ofertado pela Planam na licitação de Ibiúna/SP;

128. Junta diversas declarações/atestados/certidões para demonstrar a qualidade dos produtos entregues nas licitações em que se sagrou vencedor.

129. Alega que a empresa era a única do Centro-Oeste e Norte do país que fazia a transformação de veículos em unidades móveis de saúde, ou seja, na região onde mais participava de licitações não existiam concorrentes, de modo que em muitas das licitações onde se sagrava vencedora não havia competidores, os quais, localizados em outros Estados e Regiões, "nem sempre tinham interesse de participar dos certames".

130. Afirma que a licitação, "nos moldes preconizados pela legislação, nem sempre permite a aquisição de bens no valor exato ao comercializado no mercado". Dessa forma, segundo defende, "embora o bem possa ter sido adquirido em valor acima ao preço praticado no mercado, isto, por si só, não indica o liame subjetivo pertinente a comprovar atos tidos como irregulares capazes de configurar ato ímprobo de modo a ensejar o ressarcimento ao erário".

ANÁLISE

131. Como se percebe, a partir de alentado conjunto de documentos, o defendente procura sustentar que o preço ofertado pela empresa na licitação conduzida pela prefeitura municipal objeto de questionamento nos presentes autos estaria de acordo com o praticado no mercado, a partir de sua comparação com os valores cotados por empresas licitantes, em outros certames realizados em diferentes municípios, para aquisição de UMS, com recursos do Ministério da Saúde (Porto Acre/AC, Caturama/BA, Dona Francisca/RS).

132. Ora, ao fazê-lo, o defendente menciona, em todos os casos, exemplos de contratações e licitações realizadas sob as mesmas regras, fragilidades e deficiências que, neste e em outras centenas de autos, estão sendo questionadas pelo TCU. Tal estratégia em nada contribui para o convencimento deste Tribunal de que a análise preliminar elaborada neste processo, e que suscita a ocorrência de prejuízo ao erário, fora indevida.

133. Com efeito, o resultado das apurações do Departamento de Polícia Federal na Operação Sanguessuga revelou um quadro generalizado de irregularidades e impropriedades na celebração e execução de convênios para aquisição de unidade móvel de saúde em todo o país.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

134. Em comum, todos os casos inquinados têm, na origem, severa deficiência na estimativa de custos reais dos objetos que seriam conveniados, de responsabilidade do Ministério da Saúde, o que ocasionou que, generalizadamente, fossem transferidos recursos a estados e municípios em valores superiores ao que seria necessário para as aquisições acordadas.

135. De outro lado, sob a responsabilidade de prefeituras, ONG e governos estaduais, ocorreram também de forma generalizada, licitações fraudadas ou montadas, que produziram centenas de contratações antieconômicas, a preços superfaturados e com prejuízo evidente à competição, considerada a adoção preferencial da modalidade licitatória convite, na maioria das vezes por fracionamento indevido de despesa.

136. A propósito dos convênios listados pelos defendentes, em cuja execução haveria exemplos dos preços de mercado que pratica, deve-se ressaltar que aqueles relativos aos municípios de Porto Acre/AC (Convênio FNS 754/2001) e Caturama/BA (Convênio FNS 7/2004) são objeto de investigação por este Tribunal (TC 020.461/2009-9 e TC 020.599/2009-1, respectivamente). Embora ainda não apreciados, a análise preliminar desses dois processos revela a existência de superfaturamento nas aquisições de UMS. Quanto ao terceiro convênio (Dona Francisca/RS), não há processo de TCE autuado no TCU versando sobre ele.

137. Portanto, os exemplos relacionados pelos defendentes não se prestam a demonstrar a compatibilidade dos preços ofertados no certame objeto do presente feito, uma vez que são comparados a outros valores também superfaturados. A rigor, os convênios citados como parâmetros de referência apenas reforçam a constatação de prejuízo ao erário na execução dessas avenças, prestando-se mais como evidência adicional do superfaturamento apontado nestes autos.

138. Deve-se ponderar, também, que o fato de que determinados convênios mencionados pelos defendentes não serem objeto de apuração pelo TCU não autoriza a conclusão de que a sua condução está regular, ou seja, que não há irregularidades na sua execução.

139. Isso porque, como já relatado anteriormente, nas auditorias realizadas pela CGU e Denasus que originaram os processos do gênero neste Tribunal, foram adotados determinados critérios para seleção da amostragem dos convênios que seriam auditados, entre os quais, especialmente, cita-se a participação, nos respectivos certames licitatórios, das empresas do Grupo Planam e demais envolvidas no esquema revelado pela Operação Sanguessuga.

140. Por isso, não há previsão de exame compulsório, por iniciativa do TCU, dos convênios celebrados pelo Ministério da Saúde com estados e municípios para aquisição de unidades móveis de saúde que não compuseram a amostra auditada. Com isso, não há como aceitá-los como exemplos de boas práticas quanto aos preços contratados, uma vez que não passaram pelo crivo deste Tribunal, consoante a metodologia especialmente desenvolvida para os casos da espécie, embora deva ser considerada a hipótese, bastante provável, de que tais acordos padeçam de vícios semelhantes aos apurados nas análises dos convênios auditados.

141. Adicionalmente, deve-se reiterar posicionamento anteriormente exposto de que eventual manifestação do Ministério da Saúde a respeito da execução dos convênios celebrados por aquela pasta (a exemplo da notícia anexada pelos defendentes, cuja manchete é "convênios de sucesso"), não se confunde, não impede e, muito menos, substitui a independente intervenção do TCU em qualquer momento posterior.

142. Outro argumento utilizado para demonstrar que a empresa defendente ofertou um preço de mercado, ou seja, não superfaturado, na licitação realizada com recursos do convênio tratado neste processo, foi a informação de que, em outro certame licitatório (realizado pela Prefeitura Municipal de Ibiúna/SP) teria sido cotado, para fornecimento de unidade móvel de saúde, preço equivalente (menor, inclusive) ao que fora contratado diretamente pelo Ministério da Saúde à mesma época (Pregão Presencial 08/2006).

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

143. Quanto a isso, primeiramente, ressalte-se que o fato de que, eventualmente, em determinada licitação, a empresa ter apresentado um preço justo, não leva necessariamente à presunção de que também estão corretas (não superfaturadas) todas as propostas ofertadas pela empresa nas demais competições de que participa.

144. Além do mais, a comparação feita pelos defendentes carece de fundamentação por vários motivos, entre os quais, destacam-se:

a) confronta o fornecimento de uma ambulância (Prefeitura de Ibiúna) com o pregão para registro de preço para aquisição de 1.070 ambulâncias (Ministério da Saúde);

b) não considera as condições diferenciadas de fornecimento do objeto em ambos os certames; e

c) não demonstra que as licitações foram realizadas para o mesmo tipo de unidade móvel de saúde (há nítidas diferenças de especificação entre ambos os objetos).

145. Ressalta-se que o próprio Ministério da Saúde classifica as unidades móveis de saúde, para efeito da celebração de convênios, em quatro categorias (tipos "A" a "D"), em função das características diferenciadas que as ambulâncias podem apresentar, o que, necessariamente, repercute no preço de aquisição de cada modelo. Aliás, mesmo unidades do mesmo tipo podem apresentar valores de aquisição diferentes a depender de variáveis, tais como ano de fabricação/aquisição e modelo/marca do veículo, equipamentos adotados, entre outros, variáveis estas que foram consideradas na metodologia de cálculo aplicada pelo Tribunal para estabelecer o preço de referência adotado em cada caso específico.

146. Como se sabe, conceitualmente, preço de mercado é aquele geralmente cobrado pelos fornecedores para o mesmo produto, ou de similar especificação, na mesma época e nas mesmas condições de fornecimento (prazo e local de entrega, garantias etc.). A propósito, no exemplo citado pelos defendentes, não há comprovação de que tais requisitos foram atendidos.

147. Tal alegação não enfrenta, ainda, a comparação efetuada por este Tribunal entre o valor cotado e contratado no convênio que ora se analisa e o valor de mercado apurado consoante a metodologia desenvolvida conjuntamente pela CGU, Denasus e TCU.

148. Ainda a respeito do exemplo suscitado pelos defendentes, deve-se registrar que o TCU manifestou-se sobre o Pregão Presencial 8/2006, realizado pelo Ministério da Saúde, por meio dos Acórdãos 871/2006, 2.241/2007 e 2.401/2008, todos do Plenário. Naquelas ocasiões, o Tribunal não vislumbrou indícios de sobrepreço na licitação então em andamento.

149. Não merece acolhida, também, a alegação de que a empresa defendente entrega produtos de qualidade nas licitações que se sagra vencedora, uma vez que é isso mesmo que se espera dos fornecedores da administração pública, além do que tal aspecto não está sendo objeto de questionamento. A esse respeito, a equipe do Denasus/CGU destacou que os valores utilizados como referência dos custos de veículo, transformação e montagem, foram baseados em serviços de padrão adequado, com materiais de qualidade satisfatória e equipamentos de marcas tradicionais, enquanto as montagens realizadas pelas empresas vencedoras das licitações careciam, muitas vezes, de qualidade aceitável.

150. Não há como prosperar, ainda, o argumento de que a empresa contratada não tinha concorrentes na região em que mais participava de certames licitatórios. Se, ao participar dos processos, oferecesse condições e preços justos, mesmo sem competição ideal, seguramente não estaria sendo chamada a restituir o significativo dano ao erário pelo qual responde, até porque esse débito possivelmente não existiria.

151. Sobre a observação de que nem sempre a licitação logra resultar na obtenção do preço de mercado, deve-se admitir que tal assertiva seja verídica. Mas é igualmente verdade que, se isso

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

não se verificar, ou seja, se a proposta vencedora contemplar valor superior aos praticados nas mesmas circunstâncias, o gestor não deve proceder à contratação nessas condições. Se o fizer, responsabiliza-se, juntamente com os contratados, pela reparação do dano, ou seja, pela restituição ao erário dos valores pagos a maior. É exatamente esse o encaminhamento adotado nos presentes autos.

DE DECISÕES JUDICIAIS E DO TCU QUE CONCLUÍRAM PELA INEXISTÊNCIA DE SUPERFATURAMENTO

152. Faz referência a expedientes do Ministério Público Federal (MPF – Procuradoria Regional do Acre), em 2004 (peça 10, p. 3-7), os quais revelariam que, ao examinar procedimento licitatório da Prefeitura Municipal de Rio Branco/AC, num primeiro momento, apontou a existência de superfaturamento, mas que, no curso das investigações, constatou-se a inexistência da principal acusação (superfaturamento), momento em que foi requerida a extinção da ação civil pública por improbidade administrativa, medida que teria sido acatada pela 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Acre.

153. Tal medida teria sido adotada em decorrência de "provável indução a erro da Procuradoria do Acre" pelas empresas Unisaúde e Cortezzi, as quais teriam informado ao Ministério Público valores inferiores aos por elas praticados no mercado: informaram ao MPF que praticaram preços da ordem de R$ 85.000,00 e R$ 80.400,00, respectivamente, quando apurou-se que venderam seus produtos ao preço de R$ 131.900,00 e R$ 128.500,00, em licitações conduzidas nos municípios de Caxias do Sul/RS e Santa Rita do Trivelato/MT.

154. Em outro documento juntado pela defesa (peça 10, p. 25-32), haveria exemplo da mesma natureza: no Inquérito Policial 83/2004, a Polícia Federal teria concluído, no que foi acompanhada pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Acre, sob os mesmos fundamentos do caso tratado no item anterior, pela inexistência de superfaturamento na execução do Convênio 756/2001, celebrado com o município de Capixaba/AC. Na licitação realizada, a proposta apresentada pela empresa Santa Maria Com. e Rep. Ltda. seria inferior às apresentadas pelas demais concorrentes.

155. Mais um caso listado pelo defendente é o Inquérito Policial IP 84/2004, no qual a Polícia Federal e a Justiça Federal também constataram a inexistência de superfaturamento na execução do Convênio 851/2001, celebrado com o município de Senador Guiomar/AC, ao constatar que as propostas apresentadas pelas empresas Unisaúde e Cortezzi (R$ 131.900,00 e R$ 128.500,00, respectivamente) seriam muito inferiores à apresentada pela empresa Green Car Veículos Especiais Peças e Serviços Ltda. para o mesmo certame, no valor de R$ 169.570,00.

156. Cita também um processo de tomada de contas especial (TC 014.415/2004-0), originária de suspeita de superfaturamento na aquisição de UMS com recursos do Convênio 757/2001, cujo "julgamento" pelo TCU teria concluído pela inexistência de débito, e para o quê anexa apenas a instrução da Secex-AC, datada de 15/4/2005.

157. Apresenta documento, extraído dos autos da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa 2007.85.00.005511-5 (peça 10, p. 139-140), que mostraria a compatibilidade dos preços praticados pelo defendente (trata-se de uma relação de convênios que teriam sido celebrados para aquisição de UMS com municípios do estado de Sergipe, entre 2001 e 2004, com valores e empresas contratadas). Destaca dessa lista que outras empresas, que não do Grupo Planam (Conterrânea Veículos, Sanam Veículos e Renovel Veículos), foram contratadas para fornecimento de UMS – Ambulância Suporte Básico, em preços aproximados, da ordem de R$ 90.000,00.

158. Menciona decisão da 2ª Vara da Seção Judiciária da Justiça Federal no Estado do Tocantins (peça 12, p. 43-49) que concluiu, em sede de ação de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal, que não teria havido superfaturamento na aquisição

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

realizada pelo município de Porto Alegre do Tocantins, com recursos repassados pelo Ministério da Saúde para aquisição de UMS.

159. Cita petição protocolada pela Advocacia Geral da União, em 1/4/2011, nos autos do Processo 2008.33.04.003665-9, em curso na Seção Judiciária de Feira de Santana/BA, na qual se conclui que a União não teria sofrido prejuízo em decorrência da utilização dos recursos repassados à Prefeitura de Lapão/BA, o que levou o citado Juízo a excluir o pedido de ressarcimento do dano causado ao erário (peça 12, p. 50-54).

160. Menciona o TC 020.811/2009-9, no qual o TCU, ao julgar irregulares as contas da Prefeitura de Jauru/MT, apenas declarou a inidoneidade da empresa Santa Maria Com. e Rep. Ltda., "entendimento esse que deveria ser adotado em todos os processos em que os defendentes são demandados" (peça 12, p. 58-60).

ANÁLISE

161. A segunda linha de argumentação do defendente para sustentar a ausência de superfaturamento consiste em elencar decisões judiciais e do TCU que, ao se dedicarem a analisar convênios para aquisição de unidade móvel de saúde, concluíram pela inexistência de dano ao erário.

162. No que concerne às decisões no âmbito do Judiciário, deve-se retomar a mesma análise efetuada para o pleito dos defendentes de suspensão do processo, já analisado nesta instrução, relativamente ao princípio de independência das instâncias que norteia a atuação dos tribunais judiciais e administrativo (TCU), bem como das autoridades policiais.

163. Como é notório, o exercício das competências dos órgãos do Poder Judiciário tem finalidade reparadora e sancionadora no campo de ação de cada uma das áreas do Direito (penal, civil, eleitoral, comercial etc.). Os casos listados pelo defendente dizem respeito a ações civis de improbidade administrativa propostas pelo Ministério Público Federal, a partir dos elementos de convicção presentes à época da propositura das ações.

164. Mencionam-se decisões da Polícia Federal e da Justiça Federal que concluíram, como já referido, pela inexistência de superfaturamento da aquisição de unidades móveis de saúde por determinados municípios.

165. A esse respeito, não há o que contestar. As decisões foram tomadas dentro de suas respectivas esferas de competência e sobre elas o TCU não tem nenhuma competência revisora, até mesmo porque o Controle Externo atua em outra dimensão, com outras ferramentas e procedimentos e, fundamentalmente, com outra finalidade.

166. De plano, deve ser ressaltado que o TCU não condena nem sanciona os responsáveis por ato de improbidade administrativa. Não o faz porque não é da competência dos Tribunais e Conselhos de Contas condenar gestores por atos desta natureza, que devem ser apurados em procedimento próprio no âmbito do Poder Judiciário.

167. É por isso que a intervenção do Tribunal de Contas da União independe da atuação e do juízo formado pelas outras instâncias de controle judicial e administrativo e, nesse sentido, desde logo, não se aproveitam os argumentos trazidos pelo defendente a propósito das mencionadas deliberações dos outros órgãos e tribunais.

168. Prova disso é que vários dos casos mencionados na defesa foram ou serão objeto de apreciação pelo TCU. Ou seja, a despeito das conclusões do Ministério Público Federal e/ou da Justiça Federal, este Tribunal analisa os mesmos convênios, no exercício autônomo de suas competências constitucionais, com base na metodologia e na jurisprudência construídas a partir de metodologia própria.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

169. São exemplos desses casos os convênios celebrados pelo Ministério da Saúde com os municípios de Rio Branco/AC (757/2001), Capixaba/AC (756/2001), Senador Guiomar/AC (851/2001), Porto Alegre do Tocantins/TO (1550/2002), Lapão/BA (2188/2004) e Santa Rita do Trivelato/MT (8/2004). Todos esses são mencionados pelos defendentes como sendo objeto das decisões informadas, conclusivas da inexistência de superfaturamento.

170. Contrariamente, para todos esses casos, o TCU, nos exames realizados até o momento, em estágios diferenciados, constatou indícios de superfaturamento e consequente dano ao erário, com base no modelo de análise aplicado aos processos oriundos da Operação Sanguessuga. Assim como se tem observado até o momento, muito provavelmente, o desfecho desses processos será diferente daquele observado nos autos das ações de improbidade administrativa destacados pelos defendentes.

171. Na mesma situação encontram-se, pelo menos, 50% dos convênios celebrados com municípios do estado de Sergipe, listados pela defesa como exemplo da compatibilidade de preços praticados com o mercado. Explica-se: nove dos dezoito convênios constantes da tabela já estão sob investigação do TCU, fruto da Operação Sanguessuga (municípios de Ribeirópolis, Riachão do Dantas, Arauá, São Domingos, São Miguel do Aleixo, Boquim, Nossa Senhora da Glória e Monte Alegre de Sergipe). Os outros nove, longe de poderem ser aceitos como exemplos de "bons preços", apenas não foram selecionados para efeito das auditorias realizadas pela CGU/Denasus, uma vez não terem atendidos aos critérios de seleção estabelecidos.

172. Igualmente não procede a alegação de que outras decisões do próprio TCU teriam concluído pela ausência de dano ao erário, objeto dos processos 014.415/2004-0 e 020.811/2009-9.

173. No primeiro caso (TC 014.415/2004-0), a defesa baseou-se em pronunciamento da Secex-AC nos autos em referência, datado de 15/4/2005, em que aquela unidade técnica propõe o arquivamento dos autos por inexistência de débito.

174. Ocorre que tal manifestação não foi apreciada pelo TCU. Antes disso, a partir da revelação dos resultados da Operação Sanguessuga, o Tribunal decidiu sobrestar o julgamento das TCE já constituídas (exatamente o caso do referido processo) e, posteriormente, anexá-las aos processos autuados a partir das auditorias da CGU/Denasus.

175. Com isso, o processo em questão foi anexado ao TC 020.468/2009-0, originado da auditoria realizada no município de Rio Branco/AC, o qual se encontra neste momento aguardando pronunciamento do Ministério Público junto ao TCU, quanto à instrução de mérito que concluiu pela ocorrência de superfaturamento.

176. Como se percebe, o exemplo colacionado pelos defendentes não se presta a reforçar os argumentos de defesa apresentados.

177. Quanto ao outro processo, TC 020.811/2009-9, versa sobre caso distinto do analisado no presente feito. Conforme se pode depreender da leitura do Acórdão 1.937/2011-TCU-Plenário, proferido nos referidos autos, foi constatado superfaturamento na aquisição da unidade móvel de saúde em questão.

178. O que houve foi que o Tribunal decidiu imputar o débito total, e não apenas o valor superfaturado, ao ex-prefeito municipal de Jauru/MT, em virtude de sua responsabilidade pela alienação da ambulância ainda no período de vigência do convênio e da não comprovação nos autos de restituição ao concedente ou ao município do valor auferido com a venda do veículo.

179. Dessa forma, a declaração, pelo TCU, da inidoneidade da empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. foi a única medida adotada pelo Tribunal relativamente a essa empresa, não em função da ausência de superfaturamento, mas por circunstância outra, que exigia a

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

devolução da integralidade dos recursos conveniados, de responsabilidade dos ex-dirigente municipal.

180. Em função do exposto, também quanto a essa linha argumentativa, as alegações dos defendentes devem ser rejeitadas.

ERRO NA METODOLOGIA DE CÁLCULO DO TCU

181. Sustenta a inexistência do superfaturamento imputado e alega que a metodologia de cálculo desenvolvida pelo TCU "não levou em consideração diversos itens e custos de produção, fato que deixa de transmitir a realidade dos preços praticados à época".

182. Defende que, para efeito da responsabilização, é necessário realizar "mais do que uma simples cotação de preços no mercado, é imprescindível realizar também, um estudo sobre o momento histórico de ocorrência do fato", e cita, como exemplo, as variações de preço no período de isenção de IPI para veículos novos, em 2008.

183. Sustenta que a diferença de preço pode ser justificada, ainda, "pelos valores de pintura personalizada, adesivos, frete, diferença de valor em equipamentos médicos, margem de lucro e diferenças tributárias".

184. Apresenta impugnação à metodologia de cálculo de superfaturamento adotada pelo TCU, sob os seguintes argumentos:

a) a pesquisa de preços feita pelo TCU incluiu a empresa Cortezzi que, conforme sustentado anteriormente, informou ao Tribunal preços não condizentes com aqueles praticados por ela no mercado;

b) também questiona a pesquisa junto à empresa Greencar, uma vez que essa ofertava (não menciona onde, mas presume-se referirem-se às licitações das quais participavam os defendentes) sempre orçamentos superiores à media dos praticados no mercado, mas "para instruir pesquisa realizada pelo TCU, apresenta pesquisa de preço com valores inferiores aos de mercado";

c) os dados que compõem os Anexos II e III da Metodologia de Cálculo do TCU estimam valores de equipamentos e transformação de veículos em ambulâncias, os quais não espelhariam a realidade dos preços praticados no mercado à época dos fatos, uma vez que a pesquisa não levou em consideração peças e equipamentos internos e/ou estruturais que também compõem a UMS, como por exemplo: cano redondo de alumínio, adesivo jateado, fios (diversos milímetros), pisos, cinto de segurança, cantoneiras de alumínio, parafusos, ruelas, porcas, abraçadeiras, janelas, assentos e encostos, perfil PVC teto universal, armários, silicones, suporte pega-mão alumínio, ventilador automotivo, régua tripla, luminárias, saboneteiras, mangueiras, refil papel toalha, torneiras, caixa da água etc.

d) pelas mesmas razões da impugnação dos Anexos II e III, impugna também os Anexos IV e V, que se baseariam nas mesmas pesquisas contestadas;

e) alega custo não contabilizado pelo TCU na transformação de veículo em UMS: cita, como exemplo, contrato celebrado pela Planam com outra empresa privada (Monitor Engenharia), para exemplificar custo que incorreriam na transformação de veículo de grande porte em ambulância (no caso, de R$ 5.798,00); além de documentação que comprovaria que, para inspeção em veículos simples, de médio e pequeno porte, os defendentes despendiam até R$ 1.000,00;

f) não teria sido computado, ainda, o custo com pagamento de anuidade de pessoa jurídica para fins de registro junto ao CREA;

g) não teria sido computado, em nenhum custo estimado pelo TCU o preço do "sinalizador óptico e acústico", o qual importaria em montante de R$ 1.595,40;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

h) apresenta, ainda, despesas com transporte/frete da UMS de Cuiabá para o "Brasil afora", da ordem de R$ 1.500,00 a R$ 2.000,00, conforme comprovaria relatório de viagem da empresa Planam;

i) argumenta que, num intervalo inferior a um ano, a Planam teria adquirido dois veículos com as mesmas especificações, com uma diferença de R$ 7.000,00 entre as aquisições (uma, no dia 12/7/2005, no valor de R$ 57.846,00, e outra, no dia 17/4/2006, no valor de R$ 65.000,00); apresenta uma nota fiscal de compra do segundo veículo;

j) suscita despesas indiretas que "provavelmente, o Tribunal de Contas da União não levou em consideração na formação de seu preço padrão", a exemplo de despesas com energia elétrica, água, telefone, aluguel e manutenção da sede da empresa, capital imobilizado, juros pagos pelo atraso no recebimento de pagamento das prefeituras, a incidência da extinta CPMF, despesas com emplacamento do veículo, licenciamento, transferências, taxas etc.;

k) esses apontamentos referir-se-iam apenas a veículos de pequeno e médio porte, zero quilômetro; se se considerasse a transformação de veículos de grande porte em consultório médicos, odontológicos e/ou oftalmológicos, deveriam ser acrescidos serviços de funilaria, pintura, retífica de motores e caixa de cambio, mecânica em geral (suspensão, freios, diferencial), troca de pneus etc.;

l) questiona sobre o lucro das empresas e do defendente, dando a entender que não teria sido considerado na metodologia de cálculo de superfaturamento adotada pelo TCU.

m) coloca que a soma dos valores para a aquisição da UMS perfaz o montante de R$ 143.000,00, sendo que o valor de mercado apontado pela CGU/Denasus foi de R$ 141.055,79, resultando numa diferença de apenas R$ 1.944,21;

n) acrescenta que pelo que consta na metodologia de cálculo de superfaturamento, não é tido como superfaturada a transformação que não exceder 10% do valor de referência, o qual foi criado com pesquisas de mercado. Esse preço de referência é aquele que não supera 14% do valor de 'mercado' pesquisado pelo Denasus juntamente com a CGU, tendo como parâmetros Órgãos idôneos, como Fipe;

o) o preço considerado superfaturado seria aquele que exceder 10% do preço de referência, esse preço de referência, criado pelo Denasus em conjunto com a CGU, é constituído do valor de mercado dos equipamentos e da transformação, mais 14% (máximo aplicado), ou seja, para que realmente haja superfaturamento os equipamentos e a transformação teriam que ter um sobrepreço de 25,4% do valor de mercado;

p) aplicando-se a metodologia de cálculo aos fatos, nota-se que o valor despendido não ultrapassa o máximo admitido para o superfaturamento, pois o erário pagou pela UMS R$ 143.000,00.

q) seria fácil verificar se a transformação foi ou não superfaturada. Excedendo o percentual de 25,4% do valor de mercado, haveria superfaturamento, entretanto, não sendo ultrapassada essa margem, não há o que se falar em superfaturamento;

r) o que teria ocorrido no convênio ora em análise foi tão somente uma variação de mercado, tanto que o próprio Denasus e CGU optaram por fixar uma quantia levando em consideração não somente o preço de mercado, mas também o preço praticado, o que, diga-se de passagem, seria muito distante um do outro.

ANÁLISE

185. Inicialmente, deve ser registrado que a metodologia de cálculo dos valores referenciais e do superfaturamento adotada pelo TCU foi desenvolvida pela equipe de auditores deste Tribunal em

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

conjunto com a Controladoria Geral da União e o Departamento Nacional de Auditoria do SUS e aprovada por esta Corte de Contas em Sessão de 21/11/2007 (Acórdão 2451/2007-TCU-Plenário).

186. O argumento de que a cotação não verificou o momento histórico do fato não procede. Isso porque, conforme já mencionado, os preços dos veículos foram adquiridos da Fundação de Pesquisas Econômicas (Fipe). Ressalte-se que, para veículos novos (0km), a definição do valor médio de mercado foi tomada com base nos preços Fipe em vigor em dezembro do ano de aquisição, independentemente do mês em que o veículo foi de fato adquirido, o que revela uma dose de conservadorismo ao cálculo. 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.

187. Em seguida, de forma a conferir ainda mais conservadorismo aos cálculos, se considerou superfaturamento apenas para os preços que superassem 10% dos valores referenciais. Observa-se, com isso, que o valor de referência não é uma simples cotação no mercado, mas reflexo de ampla pesquisa de mercado, empreendida por organização fidedigna.

188. Assim, os preços referenciais utilizados pelo TCU são capazes de refletir precisamente todas as variações do mercado nos períodos pesquisados.

189. Como já foi dito, de forma a conferir ainda mais conservadorismo aos cálculos, considerou-se superfaturamento apenas aqueles preços que superassem 10% dos valores referenciais. Observa-se com isso que o argumento de que foi realizada uma simples cotação no mercado não pode ser considerado.

190. Afirma também o defendente que a cotação não levou em consideração as variações ocorridas no Imposto de Importação (IPI) nos anos anteriores. Em que pese não ter sido verificado no presente caso superfaturamento quanto ao veículo, esclarece-se que o preço fornecido pela Fipe, e utilizado como referência, corresponde ao preço de um veículo 0km no ano de aquisição, ou seja, em 2003. Assim, ao contrário do que faz supor o responsável, os preços de referência obtidos com base na tabela Fipe foram colecionados em relação à cotação do exercício em que teria sido realizada a aquisição, e não no ano em que foi pesquisado. Por essa razão, não faz sentido a argumentação quanto à suposta discrepância entre os valores, por ocasião da isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados.

191. A respeito das demais variáveis alegadas, como frete, margem de lucro e diferenças tributárias, se optou, como já informado, por considerar os preços ofertados pelas próprias empresas envolvidas na estimativa de preço médio de mercado, coletados nas fiscalizações realizadas pela CGU/Denasus.

192. Nesses preços, por óbvio, estão incluídos todos os custos incorridos pelas próprias empresas do "Grupo Família Vedoin" e pelas demais fornecedoras envolvidas. Por isso, não podem ser aceitas as alegações da defesa de que o TCU não computou custos, tais como, anuidade da pessoa jurídica junto ao CREA, despesas com transporte e frete, energia elétrica, água, telefone, aluguel e manutenção da sede da empresa, capital imobilizado, juros pagos pelo atraso no recebimento de pagamento das prefeituras, a incidência da extinta CPMF, despesas com emplacamento do veículo, licenciamento, transferências, taxas etc.

193. Na mesma linha, não procede o argumento de que o lucro das empresas e dos defendentes não teriam sido computados, uma vez que a pesquisa feita pelo TCU foi a partir dos preços finais de venda dos produtos, aí embutida, portanto, a lucratividade do fornecedor.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

194. Não procede, ainda, a impugnação feita pelos defendentes da metodologia em questão, pelo fato de ter se baseado em pesquisa junto às empresas Cortezzi e Grenncar. Ao pesquisar exatamente junto às principais fornecedoras do Poder Público os objetos licitados nos convênios para aquisição de unidade móvel de saúde, o Tribunal, ao contrário do afirmado pela defesa, legitima o procedimento.

195. Além das outras fontes utilizadas, é bastante razoável aferir-se as condições de fornecimento junto àquelas empresas que, cotidianamente, prestam esse tipo de serviço. Por isso, há presunção de veracidade nas informações prestadas por essas empresas em resposta à pesquisa feita pelo TCU, aliás, procedimento esse bastante comum, aceito e validado, em análises da compatibilidade de preços contratados com os de mercado, efetuadas por este Tribunal ao longo dos tempos.

196. A impugnação efetuada pelos defendentes dos Anexos II, III, IV e V da metodologia do TCU também não pode ser aceita, pois, como já comentado, optou-se por considerar na estimativa de preço médio de mercado, os preços ofertados pelas próprias empresas envolvidas. Nesses preços, certamente, estão incluídos os custos dos demais equipamentos referenciados pela defesa, bem como outros custos envolvendo as transformações efetuadas.

197. Quanto aos documentos internos da Planam que estimariam o custo de produção de uma UMS, não podem ser aceitos, uma vez elaborados pela própria empresa que se defende, carecendo, portanto, tais elementos de credibilidade para comprovação do alegado.

198. Pela mesma razão, não pode prosperar o argumento de que a própria Planam teria adquirido veículos em condições que exemplificariam as variações de mercado e justificariam os preços contratados pela convenente. Além disso, ainda que verídico, tal fato não teria o condão de se sobrepor à ampla pesquisa de mercado que embasou a metodologia de cálculo de superfaturamento adotada pelo TCU.

199. Com relação à colocação de que a diferença verificada entre o preço de mercado e o de aquisição da UMS foi de apenas R$ 1.944,21, frisa-se que a metodologia, inicialmente adotada pela CGU/Denasus, foi aperfeiçoada no âmbito deste Tribunal, tendo sido apurado, por conseguinte, um débito no valor original R$ 16.750,91, conforme os critérios acima mencionados.

200. Finalmente, não procede a interpretação dada pelos defendentes aos critérios de cálculo adotados na metodologia do Tribunal, segundo a qual "para que realmente haja superfaturamento os equipamentos e a transformação têm que ter um sobrepreço de 25,4% do valor de mercado". Segundo a metodologia, será considerado superfaturado o valor que exceder 10% do valor de referência do veículo, da transformação e dos equipamentos (agrupados por fornecedor). A metodologia faz referência à utilização desse percentual não como limite para cômputo de superfaturamento, mas para adaptação dos preços calculados pelo Denasus/CGU no contexto das UMS do tipo A e D:

> De posse dos valores de mercado calculados pelo Denasus/CGU, foram realizadas análises nos custos das transformações constantes dos 1.180 (um mil cento e oitenta) convênios até então encaminhados ao TCU, incluindo aqueles envolvendo as empresas do Grupo PLANAM.
>
> Para as ambulâncias tipo A e D, identificou-se que grande parte dos fornecedores (cerca de 80%) ofertou as transformações por, no máximo, 14% acima do que o Denasus/CGU havia calculado. Dessa forma, optou-se por elevar os preços das transformações constantes das tabelas do Denasus/CGU e majorá-los para que o preço de mercado pudesse levar em conta também as próprias empresas do Grupo PLANAM.
>
> Relativamente às ambulâncias do tipo B, os preços calculados pelo Denasus/CGU estavam de acordo com os preços que a maioria dos fornecedores do Grupo PLANAM haviam ofertado, motivo pelo qual os preços foram mantidos.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

> Com relação às ambulâncias do tipo consultório, observou-se que os preços constantes dos processos encaminhados ao TCU estavam, em média, 50% abaixo daqueles que foram calculados pelo Denasus/CGU. Os preços de mercado, então, foram reduzidos para se adequar aos preços efetivamente praticados.
>
> No caso dos consultórios médicos, o Denasus/CGU não obteve os custos das transformações para as adaptações realizadas em furgões. Nesse caso, foi considerada a média de preço das transformações efetuadas pelo Grupo PLANAM.
>
> Após estes procedimentos, foram criadas as tabelas constantes do Anexo III, com os preços utilizados como referência para as adaptações. Após a identificação dos preços de referência, optou-se por se considerar superfaturamento aqueles preços que os superassem em 10% esses novos preços médios de mercado calculados, ou seja, em termos matemáticos, o valor pago acima de 1,10 x Valor Médio de Mercado. (grifo nosso)

201. Para que não restasse dúvida quanto aos critérios por fim adotados para cálculo do superfaturamento, a metodologia apresenta exemplos nos quais esclarece que somente será considerado superfaturamento o valor que exceder 10% dos preços de referência de transformação, dos equipamentos e do veículo, apurados separadamente.

202. Restou demonstrado nestes autos que o débito imputado aos responsáveis, R$ 16.750,91, em 11/6/2003 (data de aquisição do bem), decorre do superfaturamento no fornecimento de equipamentos e na transformação da UMS, conforme cálculos apresentados na instrução inicial (peça 5, p. 41), embora o responsável tenha apresentado, também, argumentos relativos ao preço de mercado do veículo. O motivo e o valor da impugnação constam dos ofícios de citação encaminhados (peças 19, 20 e 26).

203. Ante o exposto, considera-se que o responsável não logrou êxito desconstituir o superfaturamento ora questionado.

DOS PEDIDOS – PEÇA 7, P. 67

204. Requer ao final a anulação da presente TCE e a extinção das imputações por atos irregulares, bem assim que seja determinada a conexão das tomadas de contas especiais contra o requerido em um único processo, e a suspensão do processo enquanto pendente a ação penal em trâmite na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso. Caso não adotadas tais medidas, requer sejam julgadas improcedentes as alegações de ato irregular, a improcedência material das infrações que lhe foram imputadas e o arquivamento do feito. Finalmente, requer que, caso não seja esse o entendimento do relator, seja apenas declarado inidôneo para participar de licitações na Administração Pública Federal.

ANÁLISE

205. Entre os pedidos finais apresentados pelo responsável, insere-se requerimento de que seja determinada a conexão das tomadas de contas especiais contra o requerido em um único processo.

206. O atendimento a tal pleito revela-se inviável, em virtude do grande número de envolvidos dos diferentes municípios que devem ser ouvidos pelo Tribunal, cujas responsabilidades encontram-se restritas a cada convênio individualmente. Conforme já mencionado, a autuação e a tramitação dos processos relacionados à Operação Sanguessuga foi regulamentada pelo Acórdão 2451/2007-TCU-Plenário. A autuação de uma única TCE tendo como liame o responsável seria impossível, pois é solidário, nos débitos apurados, com diversos gestores executores de convênios firmados em todo o país.

207. Ademais, de acordo com o art. 16, § 2º, da Lei 8.443/1992, o Tribunal deve fixar a responsabilidade do agente público juntamente com a do terceiro solidário que, como contratante, de qualquer modo haja concorrido para o cometimento do dano apurado. Dessa forma, os agentes

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

públicos que assinaram os convênios com a União definem a instauração de cada processo. Essa forma de atuação não traz prejuízos à ampla defesa, pois, para cada ofício encaminhado pelo Tribunal, abre-se novo prazo para apresentação de defesa, sendo que os ofícios não são remetidos a um só tempo. Apenas para argumentar, do contrário, de acordo com o que determina o art. 202 do Regimento Interno desse Tribunal, o responsável disporia de apenas quinze dias para apresentação das alegações de defesa relativas a todas as irregularidades verificadas nos diversos convênios nos quais tivessem sido verificadas irregularidades.

208. Ressalte-se que, de forma a garantir maior celeridade na apreciação dos processos, se evitar decisões conflitantes e garantir uniformidade de entendimentos e encaminhamentos, por meio da Questão de Ordem já citada, o TCU decidiu concentrar em uma única unidade técnica e uma única relatoria todos os processos relacionados à Operação Sanguessuga.

209. Por isso, e pelas razões já expostas, propõe-se a rejeição das alegações de defesa apresentadas, impondo-se a sua condenação solidária à restituição, ao Fundo Nacional de Saúde, dos valores superfaturados, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno do TCU.

COMUNICAÇÕES PROCESSUAIS

Ao Congresso Nacional

210. O subitem 9.2.4, conjugado com o 9.2.1, do Acórdão 158/2007-TCU-Plenário, exarado no TC 021.835/2006-0, deliberou no sentido de o Tribunal remeter os resultados das tomadas de contas especiais decorrentes dos processos incluídos na "operação sanguessuga" ao Congresso Nacional, à medida que forem concluídas.

211. Tendo em vista o expressivo número de processos autuados nessa condição, entende-se não ser producente enviar uma a uma as deliberações correlatas ao tema. Nesse sentido, de forma a operacionalizar o feito, a 2ª Câmara deste Tribunal, por meio do Acórdão 5.664/2010-TCU, determinou à então 7ª Secex que:

> doravante, encaminhe trimestralmente à Secretaria de Planejamento do TCU – Seplan informações consolidadas acerca dos julgamentos das tomadas de contas especiais relativas à chamada "Operação Sanguessuga", para serem incluídas nos relatórios trimestrais de atividades do TCU a serem encaminhados ao Congresso Nacional, como forma de dar cumprimento ao subitem 9.2.4, conjugado com o subitem 9.2.1, do acórdão 158/2007 – Plenário.

212. Posteriormente, mediante o Acórdão 1.295/2011-TCU, a 2ª Câmara deste Tribunal resolveu efetuar a mesma determinação à unidade técnica responsável pela instrução dos processos relativos à chamada "Operação Sanguessuga". Considerando que, consoante disposto na Portaria Segecex 4, de 11/1/2011, a 4ª Secex ficou responsável pelos processos referentes à aquisição de UMS, esta Secretaria dará cumprimento à mencionada determinação.

Aos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios e Ministério Público Estadual

213. Conforme demonstrado no subitem 10.1 (peça 5, p. 41), além do prejuízo à União restou configurado dano ao erário municipal no valor de **R$ 1.675,09**, calculado com base na proporcionalidade de participação financeira do concedente e do convenente. Desse modo, e considerando que a competência do Tribunal, no que concerne à fiscalização de transferências voluntárias, está adstrita aos recursos federais, faz-se necessário encaminhar cópia integral da deliberação que o Tribunal vier a adotar ao Tribunal de Contas responsável pelo controle externo do município em questão, como também ao Ministério Público Estadual competente, para as providências a cargo desses órgãos.

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

AUTORIZAÇÃO ANTECIPADA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO

214. Em prestígio a economia e celeridade processual e com lastro na jurisprudência recente deste Corte de Contas, é oportuno propor ao Tribunal que autorize antecipadamente, para caso o responsável venha a requerer, o parcelamento do débito em até 24 parcelas mensais, com fundamento no art. 26 da Lei Orgânica do TCU c/c art. 217 do RI/TCU.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

215. Como já ressaltado ao longo da instrução inicial, por meio da apuração efetivada pelos órgãos federais competentes, que culminou na chamada "Operação Sanguessuga", levada a termo pela Polícia Federal, foram caracterizadas as responsabilidades e os crimes processados em esquema de fraude a licitações para compra de ambulâncias em diversos municípios do país. As conclusões constantes da Denúncia do Ministério Público Federal (MPF) e do Relatório Final da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) apontam que o grupo organizado para fraudar as licitações realizadas pelos convenentes do Ministério da Saúde era composto, na sua base, por empresas da família Vedoin. Os principais responsáveis identificados, tanto pela Polícia Federal, quanto pela CPMI das ambulâncias, foram o Sr. Darci José Vedoin e seu filho Luiz Antônio Trevisan Vedoin, que confessaram o esquema de fraudes nos depoimentos prestados à Justiça Federal.

216. Enfatiza-se neste tópico que esse processo, assim como os demais autuados em razão das fiscalizações efetuadas pelo Denasus/CGU, apura fatos gravíssimos, cujos indícios identificados pelos órgãos de controle em centenas de processos caminham no mesmo sentido de confirmar o que foi apurado pela Polícia Federal e, mais tarde, confirmado pelos principais operadores do esquema em depoimentos e interrogatórios judiciais.

217. Nesse diapasão, cabe relembrar as principais consequências, externas e internas a este Tribunal, do que se convencionou denominar "Operação Sanguessuga":

a) prisão preventiva de 48 pessoas e execução de 53 mandados de busca e apreensão;

b) apenas em Mato Grosso, foram instaurados 136 inquéritos que resultaram em 435 indiciamentos por diversos crimes, como corrupção passiva, tráfico de influência, fraude em licitação, lavagem de dinheiro e formação de quadrilha;

c) oferecimento de Denúncia do Ministério Público Federal, e acatada pela Justiça Federal do Estado do Mato Grosso, contra 88 responsáveis;

d) criação de Comissão Parlamentar Mista de Inquérito para investigação dos fatos (CPMI das ambulâncias);

e) execução de fiscalizações realizadas pelo Denasus/CGU em 1.454 convênios federais firmados com o objetivo de adquirir unidades móveis de saúde;

f) encaminhamento desses 1.454 processos provenientes das fiscalizações mencionados a este Tribunal.

218. Como resultado das medidas acima e com fundamento nas conclusões contidas no Relatório da CPMI das ambulâncias, podem ser firmadas as seguintes conclusões acerca do esquema de fraudes verificado:

a) monitoração e manipulação das emendas apresentadas por parlamentares;

b) encaminhamento, por parte dos envolvidos no esquema, dos projetos sem os quais não seria possível a descentralização dos recursos públicos pelo Ministério da Saúde;

c) participação de uma rede extensa e complexa de empresas (algumas apenas de fachada e/ou operadas por "laranjas") que, de alguma forma, participavam das licitações no intuito de fraudar os processos e garantir o resultado almejado;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

d) participação dos então prefeitos, parlamentares e servidores no Ministério da Saúde na operação do esquema;

e) superfaturamento e/ou inexecução total ou parcial dos objetos contratados.

219. É evidente que nos processos de fiscalização do Denasus/CGU autuados nesta Corte, como Representação ou TCE, as irregularidades acima se apresentam, muitas das vezes, por meio de evidências, como ausência de determinados documentos ou de procedimentos determinados em lei e mediante a ocorrência de "coincidências" que excedem os limites da razoabilidade (bom senso). Tais descumprimentos de norma revelam restrição à competitividade, superfaturamento, direcionamento de objeto, simulação de competitividade, aceitação de propostas sem atendimento às exigências editalícias, indícios de apresentação de propostas fraudulentas, inexecução total ou parcial dos objetos contratuais, entre outras irregularidades.

220. Ademais, é de se concluir que o grupo que se constituiu a fim de se beneficiar da venda fraudulenta de ambulâncias, durante os anos em que atuou, adquiriu *know-how* suficiente para conferir aos procedimentos realizados a aparência mais regular possível, o que exige dos órgãos de controle maior diligência em suas análises e inovações em sua atuação.

221. Deseja-se, pois, deixar claro que estes processos não podem ser analisados individualmente, sem se levar em conta todo o conjunto fático-probatório em que estão inseridos, sob o risco de se avaliar indícios que, se analisados individual e ocasionalmente, poderiam não adquirir o relevo necessário.

222. Diante do todo o exposto, é de se concluir que o Sr. Arnaldo Luiz Pereira apresentou defesa, mas não logrou afastar o superfaturamento nem as demais irregularidades apontadas no ofício de citação/audiência a ele destinado. O Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, da mesma forma, apresentou defesa e, também, não logrou afastar os indícios de superfaturamento constantes do ofício de citação.

223. Visto que não existem nos autos elementos que possibilitem reconhecer a boa-fé na conduta dos responsáveis, o gestor deve, desde logo, ter suas contas julgadas irregulares. Os responsáveis, portanto, devem ser condenados solidariamente ao pagamento dos débitos imputados e, ainda, de forma individual, à multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Propõe-se, ainda, que, em função da rejeição de suas razões de justificativa, seja aplicada ao então gestor a multa do art. 58, II, da Lei 8.443/1992. Isso se justifica diante do fato de que as irregularidades objeto da audiência do responsável não estão intimamente atreladas ao débito. Assim, numa eventual hipótese de o TCU, ao julgar possíveis futuros recursos, vir a descaracterizar a ocorrência do débito apurado, a multa do art. 58, II, poderá permanecer em razão dessas irregularidades.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

224. Em vista do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, para em seguida remetê-los, via Ministério Público junto ao Tribunal, ao Ministro Aroldo Cedraz, relator sorteado em face da Questão de Ordem aprovada na Sessão Plenária de 20/5/2009, com a seguinte proposta de mérito:

a) Rejeitar as alegações de defesa e razões de justificativas interpostas pelo Sr. Arnaldo Luiz Pereira;

b) Rejeitar as alegações de defesa interpostas pelo Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin;

c) Julgar irregulares as contas do responsável Sr. Arnaldo Luiz Pereira (CPF 288.148.866-87), então Prefeito do município de Barra do Bugres/MT**,** nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "c", da Lei 8.443/1992, c/c o art. 209, inciso III, do Regimento Interno;

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.

d) Condenar solidariamente os responsáveis abaixo nominados ao pagamento das importâncias indicadas atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados a partir do fato gerador até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, para que comprovem, perante o TCU o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU;

Responsáveis Solidários	Valor (R$)	Data
ARNALDO LUIZ PEREIRA CPF 288.148.866-87 *Então Prefeito do município de BARRA DO BUGRES/MT*	**16.750,91**	11/6/2003
LUIZ ANTÔNIO TREVISAN VEDOIN CPF 594.563.531-68 *Então Administrador de Fato da Empresa Enir Rodrigues de Jesus Epp*		

e) Aplicar individualmente ao responsável Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 e ao Sr. Arnaldo Luiz Pereira as multas previstas nos artigos 57 e 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do Acórdão até a do efetivo recolhimento, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

f) Autorizar, antecipadamente, caso seja requerido, o pagamento das dívidas decorrentes em até vinte e quatro parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno/TCU, fixando-se o vencimento da primeira parcela em quinze dias, a contar do recebimento da notificação, e o das demais a cada trinta dias, devendo incidir sobre cada uma os encargos devidos, na forma prevista na legislação em vigor, alertando os responsáveis de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 217, § 2º, do Regimento Interno/TCU;

g) Autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendida a notificação;

h) Remeter cópia integral da deliberação (relatório, voto e acórdão) que o Tribunal vier a adotar aos seguintes órgãos:

h.1) Procuradoria da República no Estado de Mato Grosso, para adoção das medidas que entender cabíveis, com base no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992;

h.2) Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso e ao Ministério Público Estadual daquele Estado, considerando haver indícios de prejuízo aos cofres do Município de Barra do Bugres/MT;

h.3) Procuradoria da União no Estado de Mato Grosso, para adoção das medidas que entender cabíveis;

h.4) Fundo Nacional de Saúde, para as providencias julgadas pertinentes;

h.5) Departamento Nacional de Auditoria do SUS; e

h.6) Secretaria Executiva da Controladoria-Geral da União da Presidência da República.

4ª Secex, 23/2/2012

(assinado eletronicamente)

MARIA CÉLIA SILVA VIANA
AUFC, Matr. 6508-0

Para verificar as assinaturas, acesse www.tcu.gov.br/autenticidade, informando o código 47892968.