

GRUPO I – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 020.360/2009-6

Natureza(s): Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Tabaporã - MT

Recorrente: Paulo Rogério Riva (432.504.831-68)

Interessados: Fundo Nacional de Saúde - MS (00.530.493/0001-71); Prefeitura Municipal de Tabaporã - MT (37.464.997/0001-40)

Advogado constituído nos autos: Rosicler Nicolini (OAB/RS 36.205)

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO. RAZÕES DE RECURSO INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DELIBERAÇÃO RECORRIDA. NÃO PROVIMENTO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Os presentes autos cuidam de recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Paulo Rogério Riva, ex-Prefeito Municipal de Tabaporã/MT, que teve suas contas julgadas irregulares mediante o Acórdão nº 2.335/2012 – TCU – 2ª Câmara, cuja parte dispositiva passo a reproduzir:

“9.2. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, 19, caput, e 23, inciso III, da Lei 8.443/1992, julgar irregulares as contas do Sr. Paulo Rogério Riva, condenando-o solidariamente com o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin e com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. ao pagamento dos valores e na forma abaixo especificados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea a, da Lei Orgânica do TCU c/c o art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno) o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Nacional de Saúde - FNS, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, a partir das datas especificadas, na forma da legislação em vigor;

a. Santa Maria Comércio Representações Ltda., CNPJ: 03.737.267/0001-54, empresa fornecedora do veículo b. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, CPF: 594.563.531-68, administrador de fato da empresa Santa Maria Com. e Rep. Ltda. c. Paulo Rogério Riva, CPF: 432.504.831-68, então prefeito de Tabaporã/MT	R\$ 16.632,63 (13.2.2002)
a. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, CPF: 594.563.531-68, administrador de fato da empresa Enir Rodrigues de Jesus EPP. c. Paulo Rogério Riva, CPF: 432.504.831-68, então prefeito de Tabaporã/MT	R\$ 20.380,50 (14.3.2002)

9.3. aplicar aos responsáveis Paulo Rogério Riva e Luiz Antônio Trevisan Vedoin e à empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, nos valores individuais de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para o primeiro e R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) para o segundo e para a empresa, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea a,

da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea a, do RI/TCU), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente, a contar da data deste Acórdão até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.5. encaminhar cópia desta Deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Mato Grosso, ao Fundo Nacional de Saúde, ao Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde, à Controladoria-Geral da União, ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso e ao Ministério Público daquele Estado, alertando esses dois últimos órgãos sobre a existência de indícios de prejuízo aos cofres do Município de Tabaporã/MT, em razão das irregularidades apontadas nos presentes autos.”

2. O recurso em questão foi analisado na Secretária de Recursos – Serur, em instrução cujo teor adoto como relatório, com as adaptações de forma pertinentes, conforme se segue:

“(…)

HISTÓRICO

2. A deliberação acima transcrita resultou do exame de Tomada de Contas Especial instaurada para apurar irregularidades na execução do Convênio 3.369/2001, firmado entre o Ministério da Saúde e o Município de Tabaporã/MT com o objetivo de dar apoio técnico e financeiro àquela Municipalidade para a aquisição de Unidade Móvel de Saúde (UMS), visando ao fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS.

3. A autuação destes autos está relacionada à auditoria realizada em conjunto pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS - Denasus e pela Controladoria-Geral da União - CGU e à ‘Operação Sanguessuga’, deflagrada pela Polícia Federal para investigar fraudes em licitações e superfaturamento na aquisição de ambulâncias.

4. No rol de responsáveis constam o Sr. Paulo Rogério Riva, ex-Prefeito Municipal de Tabaporã/MT, a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda., o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin e as Sras. Enir Rodrigues de Jesus e Maria Loedir de Jesus Lara, estes últimos três ligados a empresas envolvidas no esquema de fraude a licitações desvendado pela Polícia Federal na ‘Operação Sanguessuga’.

5. O valor total conveniado foi de R\$ 132.000,00, sendo R\$ 118.800,00 transferidos pelo concedente, em duas cotas iguais, nos dias 7/2 e 14/3/2002, e R\$ 13.200,00 como contrapartida do conveniente.

6. Na instrução preliminar acostada à peça 6, p. 27-43, há o histórico dos fatos que culminaram com a deliberação adotada por este Tribunal, por meio do Acórdão 2.451/2007-Plenário, que, entre outras providências, determinou ao Denasus e à CGU que encaminhassem os processos de fiscalização diretamente ao TCU para serem autuados como representação.

7. Mencionada deliberação definiu também que, nos casos em que houvesse indícios de superfaturamento, desvio de finalidade, desvio de recursos ou qualquer outra irregularidade que tenha causado prejuízo aos cofres da União, caberia a este Tribunal convertê-los em tomada de contas especial, o que ocorreu no caso sob análise.

8. A instrução preliminar traz, também, a definição da responsabilização das empresas envolvidas nos casos relacionados à ‘Operação Sanguessuga’, inclusive com a justificação para a desconsideração da personalidade jurídica das empresas contratadas, nas situações em que ficasse claramente evidenciada a utilização do anteparo protetor das pessoas jurídicas para a prática de atos fraudulentos e abusivos, no intuito de desviar recursos públicos (subitens 5.2 e 5.3 da instrução).

9. A análise dos elementos constantes no TC 013.827/2002-1, da denúncia do Ministério Público Federal do Estado do Mato Grosso, contida no TC 014.415/2004-0, dos

interrogatórios judiciais prestados pelos Srs. Darci José Vedoin e Luiz Antônio Trevisan Vedoin à Justiça Federal do Estado de Mato Grosso, do relatório da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI das ambulâncias), e dos demais elementos que compõem o presente processo evidenciou as irregularidades descritas nos quadros reproduzidos à peça 6, p. 38-40, e possibilitou a definição da responsabilidade dos envolvidos (peça 6, p. 41-43).

10. Com fundamento nas informações mencionadas no item precedente, foi efetuada a citação do Sr. Paulo Rogério Riva, solidariamente com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda., com o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin e com as Sras. Maria Loedir de Jesus Lara e Enir Rodrigues de Jesus, em decorrência do superfaturamento verificado na aquisição/transformação da Unidade Móvel de Saúde adquirida com recursos recebidos por força do mencionado Convênio 3.369/2001, celebrado com o Ministério da Saúde.

11. Foi realizada, ainda, a audiência do Sr. Paulo Rogério Riva, para que apresentasse razões de justificativa sobre as seguintes irregularidades constatadas nos Convites 5/2002 e 6/2002:

a) instrumento convocatório não estabeleceu critérios básicos para nortear o certame; e
b) homologação e adjudicação dos dois convites havendo fracionamento na aquisição do objeto com vistas a fugir da correta modalidade de licitação (tomada de preços), acarretando restrição ao caráter competitivo do certame.

12. A audiência e as citações foram realizadas por meio dos ofícios acostados à peça 6, p. 45-67, peça 7, p. 20-22 e 26-28 e do edital de peça 7, p. 12-13, tendo os responsáveis Paulo Rogério Riva e Luiz Antônio Trevisan Vedoin apresentado os seus elementos de defesa, este último em conjunto com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda., os quais compõem as peças 10-15 deste processo.

13. A Sras. Maria Loedir de Jesus Lara e Enir Rodrigues de Jesus deixaram transcorrer **in albis** o prazo para apresentar defesa ou para comprovar o recolhimento do débito cuja responsabilidade lhes foi atribuída.

14. Após o regular desenvolvimento do processo, houve a prolação do acórdão contra o qual se insurge o recorrente.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

15. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peças 53-54) ratificado pelo Ministro-Relator Augusto Nardes (peça 56), suspendendo-se os efeitos dos subitens 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 2.335/2012 – TCU – 2ª Câmara, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

EXAME TÉCNICO

Preliminar

16. Alega que com a edição do novo Código Civil o prazo prescricional das pretensões de reparação, que antes era de 20 anos, passou a ser agora, de 3 anos.

17. Afirma que o Convênio 3369/2001 teve como vigência o período entre 31/12/2001 e 26/12/2002. O processo foi iniciado no TCU em 2009, e, segundo o recorrente, o direito de propor a ação prescreveu em 27/12/2007, conforme exegese no novel Código Civil. Além disso, argumenta que também estava instaurado o instituto da decadência.

18. Destaca que a TCE não foi instaurada no prazo correto, pois as investigações foram iniciadas em 2002 e o prazo para a instauração da TCE, que é de 5 anos, vencia em meados de 2007. No entanto, esta foi instaurada em 2009.

19. Discute a questão relativa à imprescritibilidade, que segundo o recorrente, pode ocasionar muitas injustiças, tais como: morosidade excessiva para o início do processo, dificuldade em se ter acesso aos documentos comprobatórios que já não existem mais e incidência de juros e correção monetária que levam a valores absurdos.

Análise

20. *A alegação da prescrição feita pelo responsável não encontra guarida na jurisprudência desta Corte de Contas. Neste sentido podem ser citados os Acórdãos 53/2005-2ª Câmara, 40/2006-Plenário; 874/2007-1ª Câmara; 1034/2008 - 1ª Câmara; 2709/2008-Plenário e 1016/2009-1ª Câmara. Registre-se ainda que as ações de ressarcimento por danos causados ao erário são imprescritíveis, nos termos do § 5º do artigo 37 da Carta Magna Federal. Acrescenta-se ainda que, não obstante divergências existentes nesta E. Corte, a matéria foi pacificada no Incidente de Uniformização de Jurisprudência, prolatado no Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, de 27/11/2008, o qual guardou consonância com posicionamento do Supremo Tribunal Federal que, ao apreciar o Mandado de Segurança 26.210-9/DF, de 4/9/2008, firmou juízo nesse sentido.*

21. *Dessa forma, a matéria relativa à imprescritibilidade foi analisada pelo STF, guardião da Constituição. As questões relativas à morosidade excessiva para o início do processo, dificuldade em se ter acesso aos documentos comprobatórios devem ser analisadas tendo-se em vista também os princípios da razoabilidade e segurança jurídica. As situações concretas podem resultar em uma ponderação de princípios. No presente caso, não se verifica morosidade excessiva ou dificuldade em se ter acesso aos documentos comprobatórios da prestação de contas, mesmo porque o objeto do convênio foi cumprido.*

22. *Quanto à mencionada incidência de juros e correção monetária que levaria a valores absurdos deve-se esclarecer que quando o TCU julga irregulares as contas dos responsáveis, havendo débito, condenará o responsável ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos, podendo, ainda, aplicar-lhe a multa prevista no art. 57 desta Lei, sendo o instrumento da decisão considerado título executivo para fundamentar a respectiva ação de execução, conforme estabelece o art. 19 da Lei 8.443/1992.*

23. *Também não se verifica a ocorrência de decadência visto que não incide o entendimento previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999, nos processos por meio dos quais o TCU exerce sua competência constitucional, conforme entendimento firmado por esta Corte de Contas, mediante a Decisão 1.020/2000-Plenário, e ratificado pelo Supremo Tribunal Federal (MS 24.859, MS 25.440, MS 25.256, MS 25.192, MS 24.997 e MS 25.090).*

24. *No que toca ao prazo para a instauração de TCE, conforme já mencionado nesta instrução, a Tomada de Contas Especial - TCE é resultado da conversão de processo de Representação autuado no TCU a partir de Relatório de Fiscalização decorrente da Auditoria 5128, realizada em conjunto pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS — Denasus e pela Controladoria Geral da União — CGU na Prefeitura Municipal de Tabaporã/MT com a finalidade de verificar a execução do Convênio 3369/2001 (Siafi 434934), celebrado com o Ministério da Saúde, cujo objeto foi a aquisição de 1 (uma) unidade móvel de saúde – UMS.*

25. *A autuação e a conversão da Representação em TCE foram autorizadas pelo Tribunal em Sessão de 21/11/2007 (subitens 9.4.1 e 9.4.2.1 do Acórdão TCU 2.451/2007 — Plenário).*

26. *Como não restava configurada prescrição ou decadência não havia qualquer óbice para a instauração da TCE pelo TCU.*

Argumentos

27. *Alega não haver que se falar em solidariedade, pois só a lei ou o contrato podem gerar a solidariedade, o que não restou provado no caso em tela.*

28. *Diz não existir nexo de causalidade entre a conduta e as irregularidades. Além disso, destaca que não houve dolo, que segundo o recorrente é o elemento necessário para a configuração de ato de improbidade administrativa. Também não há provas de sua desídia ou omissão.*

29. *Afirma que as alegadas irregularidades no instrumento convocatório, bem como o fracionamento de despesas, não evidenciam a ocorrência do superfaturamento.*

30. *Em relação ao superfaturamento diz que houve a orientação de se fazer desta forma, tendo em vista que as empresas fabricantes de automóveis utilitários do tipo ônibus não fornecem equipamentos do tipo consultório odontológico.*
31. *Afirma que o Ministério da Saúde instruiu o município a proceder dessa maneira por entender que, legalmente, estavam corretos todos os atos adotados no procedimento licitatório escolhido.*
32. *Destaca que toda e qualquer decisão, no que diz respeito à licitação, foi tomada em conjunto com a comissão de licitação do município de Tabaporã/MT, eis que o ex-gestor somente homologou e adjudicou o certame, após ter havido a assinatura dos membros da comissão, bem como do procurador do município. Assim, agiu com base no princípio da presunção de veracidade. Ressalta que os pareceres técnicos e demais atos da administração possuem presunção 'juris tantum' de legitimidade e de veracidade.*
33. *Alega ser pouco provável que tenha havido envolvimento dos membros da comissão de licitação, do procurador do município, bem como que o ex-gestor tenha tido conhecimento do suposto superfaturamento, pois aceitar tais fatos como verídicos seria o mesmo que verificar a ocorrência de verdadeiro cartel.*
34. *Diz não ter conhecimento que estava sendo vítima de suposto esquema previamente combinado entre as empresas, onde supostamente participavam deputados e servidores do Ministério da Saúde, com atuação quase que em todo o território nacional. Afirma que soube do fato somente quando da repercussão nacional. Assim, não há prova do conluio.*
35. *Alega não existir provas de que o ex-gestor tenha auferido qualquer benefício ou vantagens apontadas na presente TCE. Além disso, não deu causa ao superfaturamento.*
36. *Informa que o Ministério da Saúde e o Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso aprovaram a prestação de contas tendo em vista que o objeto pactuado foi atingido. Diz não ser justo que denúncias convertam em tomada de contas especial a prestação de contas do presente convênio, que já estava aprovado e arquivado.*
37. *Aduz que nos depoimentos dados pelos responsáveis das empresas envolvidas, não houve menção de participação do município de Tabaporã/MT, nem tampouco do seu ex-gestor. Afirma que não houve qualquer ato de gestão ilegítimo ou antieconômico. Alega que a pena não pode ser baseada em suposições. Assim, entende que as irregularidades apontadas que ensejaram o presente Acórdão, devem ser sanadas a fim de modificar a presente penalidade.*
38. *Questiona os cálculos do TCU, que não consideraram taxas, impostos, contribuições, mão de obra de instalação e gastos e taxas burocráticas. Argumenta que os valores encontrados pelos técnicos no TCU não devem prevalecer, eis que foram feitos de forma generalizada e não correspondem à realidade de mercado encontrada na região norte do Estado de Mato Grosso.*
39. *Destaca que o valor constante como principal não pode ser menor que o valor constante como acessório a título de juros e correção monetária, reportando-se a vários princípios constitucionais de garantia da ordem econômica e da fiscalização e regulamentação do sistema financeiro nacional, que condenam práticas abusivas de cobrança. Além disso, aduz que art. 920 do Código Civil ensina que a cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação.*
40. *Defende que valores que ultrapassem o objeto pactuado, por si só, caracterizam enriquecimento sem causa e, na presente hipótese, tais valores ultrapassam em mais de 200% o valor principal. Segundo a recorrente, a morosidade excessiva no julgamento foi o fato causador de tamanha cobrança indevida. De acordo com este cálculo haverá enriquecimento ilícito por parte da União e do município de Tabaporã/MT. Assim, deverá haver a aplicação do princípio da razoabilidade.*
41. *Diz que possui como patrimônio os mesmos bens que possuía quando foi eleito, o que deixa caracterizada que não houve enriquecimento ilícito.*

42. *Defende que as contas devem ser julgadas regulares sem ressalva. Transcreve trechos de julgados nos quais houve a reforma de decisão desta Corte (peça 50, p. 15-16).*

43. *Requer, caso o TCU entenda necessário, que seja procedida vistoria **in loco** acerca da ausência de prejuízo à população.*

Análise

44. *Da leitura do acórdão combatido, observa-se que o recorrente foi condenado em razão do cometimento das seguintes irregularidades:*

a) indício de superfaturamento verificado na aquisição e na transformação da unidade móvel de saúde adquirida com recursos recebidos por força do Convênio 3369/2001 (Siafi 434934), firmado com o Ministério da Saúde.

b) irregularidades verificadas nos Convites 5/2002 e 6/2002, identificadas na Ação de Fiscalização 5128, realizada pela CGU/Denasus, referente ao Convênio 3369/2001 (Siafi 434934) relativas a:

b.1) o instrumento convocatório não estabeleceu critérios básicos para nortear o certame. (Norma infringida: Art. 40 da Lei 8.666/1993);

b.2) fracionamento da aquisição do objeto com vistas a fugir da correta modalidade de licitação (Tomada de Preços), acarretando restrição ao caráter competitivo do certame. (Norma infringida: § 50 do art. 23 da Lei 8.666/1993).

45. *O recorrente afirma que não deu causa às irregularidades.*

46. *A participação do gestor municipal, Paulo Rogério Riva, consubstanciou-se na falta de critérios básicos nos instrumentos convocatórios dos Convites 5/2002 e 6/2002 (peça 3, p. 20-25) e homologação e adjudicação dos dois convites (peça 3, p. 21, 22, 24 e 25) havendo fracionamento na aquisição do objeto, com vistas a fugir da correta modalidade de licitação (tomada de preços), acarretando restrição ao caráter competitivo do certame, o que poderia ter evitado a ocorrência de superfaturamento ora em análise. Assim, devem ser afastados os argumentos de que as irregularidades no instrumento convocatório, bem como o fracionamento de despesas, não contribuíram para a ocorrência do superfaturamento.*

47. *Entende-se estar devidamente caracterizado o nexo de causalidade entre as condutas e as irregularidades. Em relação à conduta de maior gravidade, relativa ao superfaturamento, se não tivessem sido verificadas as irregularidades nos procedimentos licitatórios, esta poderia ter sido evitada.*

48. *Evidenciada a materialidade da irregularidade e a efetiva contribuição do recorrente para a ocorrência destas, deve haver a responsabilização solidária, com os demais agentes que também deram causa ao resultado, nos termos do art. 12, inciso I, da Lei 8.443/1992.*

49. *Sobre a alegação do recorrente de que não agiu com dolo, que seria o elemento necessário para a configuração de ato de improbidade administrativa deve-se destacar que a responsabilização não teve fundamento na Lei 8.429/1992, mas sim nas normas que regem a competência e a atuação deste Tribunal.*

50. *O recorrente tenta afastar a sua responsabilidade atribuindo-a ao Ministério da Saúde e à Comissão de Licitação. Segundo alega, o primeiro instruiu o ex-gestor a proceder da maneira como agiu, e a segunda respaldou suas decisões em pareceres técnicos.*

51. *Tal argumentação não deve ser aceita. Em relação ao Ministério da Saúde, deve-se destacar que o Ministério Público, a Polícia Federal e a Comissão Mista Parlamentar de Inquérito concluíram ter havido participação efetiva de servidores do Ministério da Saúde no esquema que levou às fraudes verificadas.*

52. *Novamente retoma-se a afirmação de que, se o ex-gestor não tivesse praticado as irregularidades nos procedimentos licitatórios, o esquema fraudulento do Ministério da Saúde poderia não ter sido exitoso no convênio a que se refere este processo. Ademais, os preços calculados pelo órgão repassador visam a estabelecer o valor a ser repassado e não o valor a ser utilizado na licitação que vier a ser realizada, o qual, de acordo com a Lei 8.666/1993,*

deverá não somente ser levantado de acordo com os preços praticados pelo mercado como servir de balizador para avaliar a adequação da respectiva proposta de cada futuro licitante (arts. 15, V, e 43, IV, da Lei de licitações).

53. *O recorrente argumenta que o Ministério da Saúde aprovou as contas relativas ao convênio. Quanto a isso, deve-se destacar que os pareceres dos órgãos de controle interno, seja pela aprovação ou não das contas dos responsáveis, não vinculam a análise deste TCU, em razão do princípio da independência das instâncias e da própria atribuição constitucional para realizar, de forma autônoma e independente, a apreciação da regularidade das contas dos gestores de bens e direitos da União.*

54. *Em relação aos pareceres da comissão de licitação, deve-se destacar que este Tribunal possui entendimento firmado (Acórdãos 2540/2009-1ª Câmara, 2753/2008-2ª Câmara e 1801/2007–Plenário) no sentido de que a responsabilidade do gestor não é afastada neste caso, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. O fato de ter agido com respaldo em pareceres técnicos e/ou jurídicos não tem força para impor ao administrador a prática de um ato manifestamente irregular, uma vez que a ele cabe, em última instância, decidir sobre a conveniência e oportunidade de praticar atos administrativos, principalmente os concernentes a contratações, que vão gerar pagamentos.*

55. *O fato de o administrador seguir pareceres técnicos e jurídicos não o torna imune à censura do Tribunal. Em regra, pareceres técnicos e jurídicos não vinculam os gestores, os quais têm obrigação de analisar a correção do conteúdo destes documentos. Assim, a existência de parecer não exime o gestor de responsabilidade, a qual é aferida levando em consideração a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos relacionados com a gestão de recursos públicos no âmbito da fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da administração pública federal, exercida pelo Congresso Nacional com o auxílio deste Tribunal, por força do art. 70, **caput**, e 71, inciso II, da Constituição Federal.*

56. *O responsável alega não ter existido conluio dos agentes municipais e o Ministério da Saúde e que não sabia que estava sendo vítima de suposto esquema previamente combinado entre as empresas. Deve-se destacar que 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, das seis empresas convidadas a participar dos certames, cinco foram identificadas como participantes do esquema de fraude, conforme relação constante do Relatório da CPMI das ambulâncias transcrita no item 4.5 da instrução à peça 6, p. 28-29.*

57. *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, e o superfaturamento verificado na aquisição do veículo reforça a pretensão de burlar a Lei de Licitações, de forma que não são aceitos os argumentos apresentados pelo ex-gestor.*

58. *O recorrente questiona o cálculo do superfaturamento efetuado pelo TCU. Alega que não considerou taxas, impostos, contribuições, mão de obra de instalação e gastos e taxas burocráticas. Sobre o assunto, transcrevem-se trechos do relatório que fundamenta a questão que descreve a metodologia de cálculo adotada (peça 8, p. 8):*

‘ 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. Os critérios utilizados encontram-se definidos na 'Metodologia de Cálculo do Débito', disponível no

sítio eletrônico do TCU, e informada aos responsáveis nos ofícios citatórios e na instrução anterior (fls. 264-265), mediante o seguinte endereço eletrônico: http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portaVTCU/comunidades/contas/tce/operacao_sanguessuga/metodologia_calculo_superfaturamento.doc.

Resumidamente, a metodologia utilizada 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. Definiu-se o preço de mercado de uma unidade móvel de saúde (UMS) como a soma de três componentes: o preço do veículo, o custo de transformação do veículo em UMS e o custo dos equipamentos a ela incorporados.

No 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, obtidos a partir de visitas em mais de 320 lojas de usados e concessionários autorizados, tradicionais feiras de veículos usados, principais jornais e revistas, de todo o Brasil, especializados em classificados de veículos e contatos por telefone em todo o país. As tabelas de preços da Fipe se constituem no mais completo estudo no gênero, não podendo haver, portanto, melhor base de dados para a avaliação dos preços dos veículos adquiridos (www.fipe.com.br). Como o presente caso trata de superfaturamento na aquisição de um ônibus usado, não disponível diretamente na tabela da Fipe, busca-se o valor do veículo segundo tabela de preços de referência do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) da Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO), adotando-se como preço de mercado o preço da tabela do IPVA no ano de aquisição do veículo. A utilização desse referencial, sem dúvida, beneficia o responsável na medida em que apresenta preços cuja base de cálculo apresenta-se superior à média nacional de preços de veículos, considerando, para tanto, a distância dos grandes centros urbanos, o que eleva consideravelmente o valor do frete. Cabe destacar que tal tabela também utiliza as pesquisas da FIPE como referência, o que garante preços de referência decorrentes de ampla pesquisa de mercado. Com relação à apuração dos custos das transformações e dos equipamentos, utilizados como referência, foram também levados em consideração, além dos valores da pesquisa de mercado, os custos praticados em 1.180 convênios celebrados pelo Ministério da Saúde com 655 municípios para a aquisição de ambulâncias, incluídos os custos operados pelas próprias empresas da Família Vedoin e demais empresas envolvidas. 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. '

59. Dessa forma, verifica-se que o cálculo do TCU foi inclusive benéfico ao responsável, na medida em que foi conservador na metodologia utilizada. Além disso, deve-se destacar que o recorrente não agrega aos autos o valor que reputaria estar correto. Dessa forma, sua argumentação não deve obter provimento.

60. Cabe destacar ainda 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-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.

61. Em relação ao valor do débito deve-se destacar que o demonstrativo do débito seguiu o disposto no art. 28 c/c os arts. 24 e 23, III, b, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, 2º e 3º da Lei 6.822/1980 e de acordo com a Decisão 1.122/2000 – TCU – Plenário (peça 22, p. 2-4).

62. A alegação de que o valor constante como principal não pode ser menor que o valor constante como acessório a título de juros e correção monetária não socorre o responsável tendo-se em vista que o cálculo do débito segue norma específica do TCU. Assim, não há qualquer abuso na cobrança não havendo que se falar em enriquecimento ilícito da União ou do Município.

63. Uma vez que restou comprovado nos autos a existência do superfaturamento (peça 3, p. 38-39) e o recebimento pela empresa dos pagamentos efetuados com recursos do convênio em estudo (peça 3, p. 17-19, peça 5, p. 10-12 e 15-20), acredita-se que não há desproporção alguma em se cobrar o que foi pago a maior pelo bem. Assim, não há ofensa à razoabilidade.

64. O recorrente alega que o TCU foi moroso em sua atuação. Observa-se que no Acórdão 2.451/2007-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.

65. O exame preliminar dos autos, datado de 7/12/2009, 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 arrolados na peça 6, p. 42-43.

66. O acórdão condenatório foi prolatado em 2012. Considerando-se o princípio do devido processo legal, bem como o grande arcabouço probatório trazido aos autos, não se entende que a atuação do TCU tenha sido morosa. Além disso, conforme já afirmado nesta instrução não restou configurada prescrição ou decadência.

67. Destaca-se que o recorrente não agrega aos autos argumentos a fim de justificar as irregularidades constantes do seu ofício de audiência.

68. Da leitura dos Convites 5/2002 e 6/2002, verifica-se que as condições definidas no art. 40 da Lei 8.666/93 tais como as dos incisos VI, VII, X (condições para participação na licitação, critérios objetivos para julgamento, locais e horários em que seriam fornecidas informações sobre a licitação) não foram contempladas nos documentos constantes dos autos.

69. Sobre o fracionamento de despesas, verifica-se que o valor total de aquisição da UMS foi de R\$ 132.000,00 (R\$ 62.000,00 do veículo e R\$ 70.000,00 dos equipamentos e da transformação), valor que exigia a realização de Tomada de Preços, conforme estabelece o art. 23, 'b' e § 2º da Lei 8.666/1993. No presente caso, foram realizados dois convites, daí a ocorrência da irregularidade.

70. 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.

71. O recorrente pleiteia que caso o TCU entenda necessário, que seja procedida vistoria 'in loco' acerca do não prejuízo à população. Deve-se asseverar que a jurisprudência desta Corte de Contas há muito consolidou o entendimento de que constitui ônus do gestor a produção das evidências necessárias para comprovar o adequado uso dos recursos públicos, consoante disposições contidas no artigo 70, parágrafo único, da Constituição Federal, e no art. 93 do Decreto-lei 200/1967, não cabendo a este Tribunal, portanto, realizar diligência

para a obtenção das provas (acórdãos 1.599/2007-Plenário, 611/2007-1ª Câmara e 1.098/2008-2ª Câmara).

72. *No presente caso, houve o cumprimento do objeto do convênio. No entanto, o recorrente não conseguiu afastar a irregularidade atinente ao superfaturamento observado.*

CONCLUSÃO

73. *O recorrente não agregou aos autos argumentos que justificassem as irregularidades observadas no presente processo, razão pela qual sua condenação deve ser mantida.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

74. *Ante o exposto, submete-se os autos à consideração superior propondo:*

I – com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33, da Lei 8.443/1992, conhecer do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Paulo Rogério Riva, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterado o Acórdão 2.335/2012 – TCU – 2ª Câmara;

II – dar conhecimento da deliberação que vier a ser adotada ao recorrente, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de Mato Grosso, ao Fundo Nacional de Saúde, ao Departamento Nacional de Auditoria do Sistema Único de Saúde, à Controladoria-Geral da União, ao Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso e ao Ministério Público daquele Estado e aos demais interessados.”

3. O Titular da Secretaria de Recursos e o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal manifestaram sua concordância com o encaminhamento proposto pela instrução.

É o Relatório.