

GRUPO I – CLASSE I – Segunda Câmara

TC 020.537/2009-9

Natureza(s): Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Pedra Preta - MT

Responsáveis: Luiz Antônio Trevisan Vedoin (594.563.531-68); Nelson Dias de Moraes (101.150.561-49); Santa Maria Comércio e Representação Ltda. (03.737.267/0001-54)

Interessados: Fundo Nacional de Saúde - MS (00.530.493/0001-71); Prefeitura Municipal de Pedra Preta - MT (03.773.942/0001-09).

Advogado constituído nos autos: José Pereira da Silva Neto, OAB/MT 3.273 (peça 11, p. 29)

SUMÁRIO: RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO 4.199/2001. AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE E EQUIPAMENTOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. SUPERFATURAMENTO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO SOLIDÁRIO. MULTA. ACÓRDÃO 10.934/2011 – 2ª CÂMARA. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. CIÊNCIA ÀS PARTES E AOS ÓRGÃOS/ENTIDADES INTERESSADOS.

## RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos deste Tribunal (Serur) inserta à peça 55, *verbis*:

*Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto por Nelson Dias de Moraes (peça 43), por intermédio de advogado, contra o Acórdão 10.934/2011 – 2ª Câmara (peça 10, p. 57-58), por meio do qual o Tribunal julgou as presentes contas irregulares, imputou débito solidário e aplicou multas.*

### **FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA**

*2. Os autos versam sobre tomada de contas especial instaurada em razão de irregularidades na aquisição de Unidade Móvel de Saúde (UMS), em decorrência da “Operação Sanguessuga”, que investigou o esquema de fraude e corrupção na execução de convênios do Fundo Nacional de Saúde.*

*3. Após a instrução regular, considerando a ocorrência de superfaturamento, o Tribunal julgou irregulares as contas do Sr. Nelson Dias de Moraes, com fundamento no art. 16, III, “c”, da Lei 8.443/92, condenou-o em débito solidário no valor original de R\$ 37.787,00 (R\$ 22.950,00 + R\$ 14.437,00, itens 9.3 e 9.4) e aplicou-lhe multa individual com fulcro no art. 57 da referida lei, nos valores de R\$ 8.000,00, para o ex-prefeito ora recorrente, e R\$ 5.000,00, para os demais responsáveis.*

*4. Inconformado, o responsável interpôs o presente recurso de reconsideração.*

**EXAME DE ADMISSIBILIDADE**

5. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (peça 47), ratificado pelo E. Relator, Ministro Augusto Nardes (peça 50), que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos com relação aos itens 9.2, 9.3, 9.4, 9.5 e 9.8 da decisão recorrida.

**EXAME TÉCNICO**

6. A seguir serão expostos, de maneira sintética, os argumentos apresentados pelo recorrente.

7. **Argumento.** Aduz a ocorrência de prescrição quinquenal, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei 9.784/99 e do Decreto 20.910/1932. A propósito, pondera que homologou as licitações em 2002, que a decisão recorrida aponta a ocorrência dos fatos em 19/03/2002, encerrando seu mandato de Prefeito em 31/12/2004, porém sendo notificado das supostas irregularidades somente em junho de 2010. Aduz ilegítima a fundamentação da decisão no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, pois não se trata de apenas ressarcimento ao erário, mas também de multa aplicada.

8. Também alega inobservância ao devido processo legal e às garantias do contraditório e da ampla defesa, mencionando doutrina e normas correlatas.

9. **Análise.** Não ocorreu prescrição.

10. Quanto à arguição de prescrição, prevalece nesta Corte de Contas o entendimento de que o ressarcimento ao erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição, com respaldo em decisões do Supremo Tribunal Federal. Logo, não prospera a arguição de prescrição.

11. Também não aproveita ao recorrente a alegação de longo transcurso de tempo como óbice ao exercício do contraditório e da ampla defesa, uma vez que houve apuração pelo concedente realizada contemporaneamente às ocorrências, ainda que originalmente orientada à averiguação da utilização da UMS dentro dos objetivos pactuados. Em última análise, um ato inequívoco de apuração oriundo da Administração.

12. A propósito, quanto à ocorrência de superfaturamento e responsabilizações dele decorrentes, ressalta-se que só posteriormente – e não durante as inspeções *in loco* do concedente, referidas pelo recorrente – que a irregularidade consistente no superfaturamento pôde ser constatada, e justamente quando se verificou que a contratada era uma daquelas abrangidas nas apurações da “Operação Sanguessuga”, e porque o contexto fático da ocorrência subsumia-se aos parâmetros daquela fiscalização no que tange a procedimentos e valores.

13. Posteriormente, o processo transcorreu no âmbito desta Corte, em observância ao devido processo legal e aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em cujo bojo foi oportunizada defesa ao responsável ora recorrente.

14. Logo, considerando a adoção de providências pelos meios de controle e que só posteriormente puderam ser apuradas as responsabilidades pelo superfaturamento em questão, perpetrado no âmbito do esquema fraudulento que ensejou a chamada “Operação Sanguessuga”, o longo transcurso de tempo não pode ser validamente invocado no presente caso.

15. De outra parte, cabe reproduzir excerto do Voto condutor da decisão recorrida, que chama a atenção para que as responsabilidades sejam apuradas considerando o contexto de graves irregularidades em que apuradas, ou seja, no âmbito da chamada “Operação Sanguessuga”:

“6. Lembro, ainda, que o julgamento do presente feito deve levar em consideração as constatações obtidas no âmbito da “Operação Sanguessuga”, como bem lembrou a Secex/4 ao concluir sua instrução de mérito:

(...)

178. 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.*

*179. 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.’ (grifamos)*

*16. Por todo o exposto, não se pode acolher o pleito do recorrente.*

*17. Argumentos. Argui ilegitimidade passiva e inépcia da denúncia, aduzindo que não há nos autos acusação contra ele, tampouco provas a desabonar alguma conduta sua, restando concluir que tenha sido responsabilizado apenas porque ocupou o cargo de Prefeito. Pondera que não há provas de que tenha participado das irregularidades apuradas e que a denúncia não identifica, tampouco individualiza as responsabilidades. Aduz que esse contexto obscuro de responsabilização dificulta o exercício da ampla defesa e do contraditório.*

*18. Por outro lado, menciona que houve aprovação da prestação de contas do convênio, com parecer favorável da área técnica e conclusão das auditorias da CGU e do TCU pela execução em conformidade com o Plano de Trabalho e que a UMS e os equipamentos foram adquiridos com recursos do convênio, porém não estavam atendendo aos objetivos pactuados.*

*19. Menciona a cláusula segunda do convênio, sobre as obrigações dos participantes, para trazer a lume o parecer do concedente aprovando a prestação de contas e que as irregularidades apontadas pelo TCU não poderiam ser imputadas ao ex-Prefeito ora recorrente.*

*20. Por outro lado, aduz que foi adquirida uma ambulância e equipamentos odontológicos mediante licitações na modalidade convite, que contou com a participação das empresas convidadas que propuseram dentro dos valores de mercado. Defende que não foi realizada tomada de preços ou concorrência em razão da ausência de obrigatoriedade. Realizada como convite, vigora a dispensa da apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 da Lei 8.666/93, nos termos do art. 32, § 1º, da referida lei.*

*21. Assim, alega que, não tendo ocorrido irregularidades, a discussão se esgota com a efetiva entrega do veículo e equipamentos, transferidos para a gestão do prefeito sucessor em 01/01/2005. Aduz que as licitações atingiram seus objetivos e foram devidamente realizadas, participando várias empresas e tendo sido dada a devida publicidade por meio da afixação em local público de costume, permitindo a participação de outras firmas não convidadas. Posteriormente, os pagamentos ocorreram conforme a Lei 4.320/64.*

*22. Defende que não restou caracterizada nos autos a ocorrência de simulação e que tampouco houve fracionamento de licitações, sendo legítimos os atos praticados pelo recorrente. Quanto à alegação de que não teria havido fracionamento, fundamenta-se nos arts. 15, IV, e 23, parágrafos segundo e quinto, da Lei 8.666/93, para concluir que se tratou de parcelas de natureza específica, capaz de ser executada por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço.*

*23. Aduz a improcedência da notificação, ressaltando que há tempos disponibilizou espontaneamente seus sigilos bancário e fiscal, como prova de que não procede uma só acusação de recebimento de créditos indevidos na sua conta corrente. Pondera que a análise dos procedimentos da CPL evidencia que todos seus membros praticaram atos e trâmites administrativos e que ao praticarem esses atos se tornaram responsáveis, não sendo meros figurantes. Por sua vez, o recorrente aduz ter agido em conformidade com as manifestações da CPL.*

24. No mais, pondera que os bens adquiridos foram entregues ao prefeito sucessor em 1/1/2005, não podendo ser responsabilizado por eventuais desvios em 2006, quase dois anos após o término de seu mandato.

25. Pelas razões expostas, aduz não se sustentar a conclusão da decisão recorrida de que não teria o recorrente apresentado defesa acerca do banco de dados de preços, regras disciplinadoras dos procedimentos licitatórios e superfaturamento, considerando que o recorrente impugnou especificamente todos os pontos da citação/audiência. Menciona doutrina e jurisprudência que aduz favoráveis à sua tese.

26. **Análise.** As alegações não prosperam.

27. Em linhas gerais, o recorrente alega que não houve fracionamento de objeto, que os atos por ele praticados respaldaram-se em manifestações técnicas e jurídicas favoráveis e que não teve participação no esquema fraudulento, ponderando que não se mostra cabível uma responsabilização objetiva do agente público, devendo sempre estar evidenciado o nexo de causalidade entre a sua conduta e as irregularidades.

28. Diversamente, todavia, ressalta-se que o recorrente à época era prefeito, responsável pela homologação da licitação e realização das despesas na contratação dela decorrente, sendo que a irregularidade com débito apurada nos presentes autos é justamente a ocorrência de superfaturamento. Além disso, há ainda as irregularidades objeto da audiência que não foram consideradas justificadas, no caso, a inexistência de pesquisa de preço de mercado e a homologação de procedimento licitatório com indícios de fraude, direcionamento e sobrepreço.

29. Não lhe aproveita a alegação de que não houve dolo de sua parte e que agiu apenas de impulso processual, respaldado em manifestações técnicas e jurídicas de subordinados. Não é razoável um entendimento que esvazia de conteúdo as atribuições inerentes a determinado cargo e/ou os atos praticados pelo gestor, o qual também responde por **culpa in vigilando**.

30. Ademais, conforme observado pela unidade técnica em transcrição constante do Voto condutor da decisão recorrida, há nos autos evidências de participação ativa do recorrente no processo de aquisição da UMS, o que inclui a solicitação dos recursos, assinatura do convênio, adjudicação e homologação da licitação e ordem de pagamento, tudo isso agravado pela ausência de pesquisa prévia de preços exigida pela Lei 8.666/93. Com efeito, sua conduta contribuiu decisivamente para a ocorrência do superfaturamento na aquisição da unidade móvel de saúde e equipamentos médicos e odontológicos, omitindo-se em cautelas que favorecerem a ocorrência dessa irregularidade.

31. A metodologia para apuração do superfaturamento consta dos presentes autos e foi meticulosamente detalhada em processo específico constituído para os fins da Operação Sanguessuga, entendendo o Tribunal que o presente caso subsume-se àqueles parâmetros.

32. Quanto à metodologia utilizada pelo Tribunal para apuração do superfaturamento, limita-se o recorrente a arguir que o presente processo, embora semelhante, não mereceria estar inserido no âmbito da Operação Sanguessuga, bem como que os valores teriam sido previamente aprovados pelo Ministério da Saúde que, em vistoria **in loco**, teria ainda afirmado que o objeto atendia ao plano de trabalho.

33. Diversamente, porém, salientamos que referidas vistorias e análise pelo concedente são procedimentos intermediários que não substituem o parecer final sobre a execução do convênio, muito menos a apreciação dos fatos pelo TCU, a qual, em regra, não se vincula às manifestações de outros órgãos. Ademais, só posteriormente – e não durante as inspeções **in loco** referidas pelo recorrente – que a irregularidade consistente no superfaturamento pôde ser constatada, justamente quando se verificou que a contratada era uma daquelas abrangidas nas apurações da “Operação Sanguessuga”, e porque o contexto fático da ocorrência subsumia-se aos parâmetros daquela fiscalização no que tange a procedimentos e valores.

34. A propósito, o ex-prefeito ora recorrente alega que os fatos tratados no presente processo não se relacionam com notório esquema fraudulento. Entretanto, quanto ao ex-prefeito ora recorrente, foram apurados, objetivamente, dentre outras irregularidades na execução do objeto do Convênio n.º

4.199/2001, o superfaturamento na aquisição dos equipamentos odontológicos (Convite 18/2002) e da UMS (Convite 19/2002) e a não comprovação de que a UMS tenha entrado em operação, comprometendo os objetivos da avença.

35. Não aproveita ao Recorrente a mera alegação de presunção de inocência se a situação na qual o mesmo se constatou envolvido constitui, de maneira objetiva, irregularidade de superfaturamento.

36. Sendo a comprovação da regular aplicação dos recursos um dever imposto ao gestor, não prospera a pretensão de que esta Corte o substitua na produção de quaisquer provas, inclusive periciais.

37. Contrariamente à alegação de que não foram individualizadas as condutas, o Relatório da decisão recorrida esclareceu que os itens 10 a 12 da instrução da 7ª Secex apontam as irregularidades verificadas, demonstrando, para cada uma delas, as normas infringidas, critérios utilizados, motivos, evidências contidas nos autos, responsáveis, nexos de causalidade entre a conduta e o resultado ilícito. Durante a sua gestão, o ex-prefeito foi responsável pela assinatura do convênio, adjudicação e homologação das licitações na modalidade carta-convite e validação dos atos praticados pela CPL, além da ordem de pagamento. Tendo a oportunidade de corrigir as falhas verificadas, não o fez, assumindo assim a responsabilidade inerente à sua condição de gestor.

38. Por outro lado, independentemente de os protagonistas do esquema fraudulento terem mencionado em seus depoimentos o ex-prefeito, ora recorrente, tampouco se o mesmo participou ou não do planejamento daquelas fraudes, os elementos contidos nos autos não permitem afastar a sua responsabilização, pois a irregularidade com débito a ele imputada consiste, objetivamente, em superfaturamento na aquisição dos equipamentos odontológicos e da UMS, imputação que independe do quadro fraudulento protagonizado por seus corresponsáveis. Além disso, pode-se mencionar a inexistência de pesquisa de preço de mercado e a homologação de procedimento licitatório com indícios de fraude, direcionamento e sobrepreço como sendo irregularidades que possibilitaram a ocorrência do dano ao erário.

39. Desse modo, não se pode acolher o pleito do recorrente.

40. Por fim, ressaltamos que, após a manifestação do Titular desta Secretaria de Recursos, deverão os autos ser encaminhados ao Ministério Público junto ao TCU, para pronunciamento.

#### **PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

41. Ante o exposto, submete-se o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do Recurso de Reconsideração interposto por Nelson Dias de Moraes e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se o Acórdão 10.934/2011 – 2ª Câmara;

b) dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessadas.

2. A unidade técnica ratificou a instrução acima transcrita (peça 56).

3. O representante do MPTCU manifestou-se de acordo com a proposta oferecida pela Serur (peça 57).

É o relatório.