

VOTO

Em exame, nesta oportunidade, prestação de contas ordinárias da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), referente ao exercício de 2009, cujos responsáveis, nos termos dos arts. 10 e 11 da IN TCU 57/2008, e respectivos períodos de gestão, são aqueles apontados na tabela a seguir:

Nome:	CPF:	Cargo:	Período de gestão:
Dirceu Raposo de Mello	006.641.228-50	Diretor Presidente	1/1/2009 a 31/12/2009
Maria Cecília Martins Brito	472.350.471-00	Diretor Presidente Substituto	1/1/2009 a 1/1/2009
		Diretor	26/3/2009 a 31/12/2009
Dirceu Brás Aparecido Barbano	058.918.758-96	Diretor Presidente Substituto	1/1/2009 a 31/12/2009
José Agenor Álvares da Silva	130.694.036-20	Diretor	1/1/2009 a 31/12/2009
Agnelo Santos Queiroz Filho	196.676.555-04	Diretor	1/1/2009 a 31/12/2009

2. A unidade técnica pugna pelo julgamento das contas dos responsáveis acima mencionados pela regularidade com ressalvas, além de sugerir a imputação de débito e a aplicação de multa a outros agentes públicos e empresas contratadas pela referida Agência, para os quais foram atribuídas falhas que não possuem conexão com os atos dos agentes relacionados nos arts. 10 e 11 da IN TCU 57/2008.

3. Em relação a esses agentes públicos e empresas contratadas pela Anvisa, a SecexSaúde aponta, como principais falhas ensejadoras das propostas de imputação de débito e aplicação de multa, as contratações de aquisição de licenças de software da *Oracle* e de empresa para a realização de eventos, em ambos os casos, sem a devida pesquisa prévia de preços a serem contratados, nos termos do que estabelece o art. 15, V, da Lei 8.666/1993. Nesse sentido, a unidade técnica calcula o eventual superfaturamento dos valores pagos em relação a essas contratações com base em preços registrados por outros órgãos e entidades da administração pública em pregões para a contratação de objetos similares.

4. O MPTCU discorda em parte da proposta de encaminhamento sugerida pela unidade técnica. Os pontos de dissonância cingem-se ao fato de entender frágil o cálculo de superfaturamento com base em preços registrados por outros órgãos e entidades da administração pública, visto que esses preços registrados, por si só, não poderiam servir de prova e de parâmetro para quantificação de dano, bem como não ser possível ao TCU imputar prejuízo havido pela Administração Pública Federal exclusivamente à pessoa jurídica privada, sem a condenação solidária de algum agente público.

5. Registro, de início, minha concordância parcial com as propostas de encaminhamento sugeridas pela unidade técnica e pelo MPTCU, cujos fundamentos, transcritos no relatório precedente, incorporo em minhas razões de decidir, sem prejuízo de trazer a lume as questões que entendo mais relevantes ao processo.

6. Destaco que o presente processo de contas está instruído por documentação que atende aos requisitos formais e materiais exigidos pela IN TCU 57/2008. O Relatório de Gestão apresenta-se, na essência, em concordância com a forma exigida pelo Anexo II da Decisão Normativa TCU 100/2009, bem como são apresentados os documentos exigidos pelas normas expedidas pelo TCU, a saber: declaração do contador responsável (peça 3, fls. 25 a 27); declaração da unidade de pessoal quanto ao atendimento por parte dos responsáveis da obrigação de apresentação da declaração de bens e rendas (peça 3, fls. 37 a 43); e as declarações de registros atualizados nos sistemas Siasg e Siconv (peça 3, fls. 21 a 23).

7. A Auditoria Interna da Anvisa elaborou parecer acostado da fl. 8 da peça 4 à fl. 43 da peça 5. O Relatório e ao Certificado de Auditoria de Gestão consta da fl. 66 da peça 7 até a fl. 32 da peça 11. O Parecer do Dirigente do Controle Interno, que aprovou as contas e corroborou as conclusões do relatório de auditoria, está presente na peça 11, fls. 33 a 35. Consta, ainda, o Pronunciamento Ministerial, atestando o conhecimento das conclusões do relatório e do certificado mencionados (peça 11, fl. 37).

8. Vejo que as questões de discordância entre a unidade técnica e o MPTCU referem-se à viabilidade de se utilizar, como paradigma para o cálculo de superfaturamento e prova de sua ocorrência, os preços registrados de produtos e serviços semelhantes por outros órgãos e entidades da Administração Pública Federal, assim como a possibilidade de se imputar prejuízo havido pela Administração exclusivamente a ente privado, sem a condenação solidária de algum agente público.

9. Assim, antes de adentrar aos fatos concretos da gestão cujas contas anuais se apreciam e que ensejaram o posicionamento discordante do MPTCU em relação à SecexSaúde, passo a tratar das questões em tese, para melhor delimitar seu alcance e os contornos de sua aplicabilidade.

II

10. O art. 15, inciso V, da Lei 8.666/1993, incide no âmbito da divergência de entendimentos aqui relatados. Eis seu teor:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

(...)

V – balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

11. A dúvida, que naturalmente surge com a leitura do dispositivo, trata-se da necessidade ou não de se proceder, quando da pesquisa de preços, à verificação dos valores praticados no âmbito da Administração Pública como forma de garantir que a compra a ser realizada esteja efetivamente balizada nos preços por ela praticados.

12. Penso que a locução “sempre que possível”, aposta na cabeça do artigo, não deixa margem para a discricionariedade do gestor, mas apenas materializa a hipótese de que, realizada a pesquisa de preços junto a órgãos e entidades da Administração Pública, poderá ela lograr êxito ou não na busca do objeto desejado. Assim, mesmo não encontrado o preço de objeto idêntico já praticado no âmbito da Administração Pública, deve a comprovação da pesquisa prévia e infrutífera instruir os autos do processo de licitação, demonstrando que o gestor adotou as precauções exigidas pela lei na busca por uma atuação com economicidade (Acórdão 301/2005-TCU-Plenário).

12.1. Em recente decisão, esta Corte novamente se posicionou acerca da necessidade de realização de outros levantamentos, de sorte a não restringir a pesquisa prévia a preços praticados no mercado, a exemplo da busca por preços registrados por outros órgãos e entidades públicos, como forma de obtenção de propostas mais vantajosas para a administração, seguindo orientação constante da novel IN 5/2014 da SLTI/MP (Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento). Mais ainda, com a intenção de que essa orientação fosse seguida pelos órgãos e entidades da Administração Pública, o Acórdão 2816/2014-TCU-Plenário expediu determinação à SLTI/MP, ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ao Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e ao próprio TCU para que:

(...) orientem os órgãos, entidades e secretarias administrativas que lhe estão vinculados ou subordinados sobre as cautelas a serem adotadas no planejamento de contratações (...), de modo a não restringir a pesquisa de preços às cotações realizadas junto a potenciais fornecedores, adotando também outros parâmetros, conforme previsto no art. 2º da IN SLTI/MP 5/2014, c/c o art. 15, inciso V, da Lei 8.666/1993.

13. Quanto aos efeitos decorrentes da realização da pesquisa prévia de preços junto a órgãos públicos, cabe mencionar o decidido no Acórdão 2.170/2007-TCU-Plenário, cujo voto condutor foi no sentido de que “os preços contratados em órgãos públicos não podem ser ignorados e nem serem utilizados como parâmetro único para se aferir sobrepreço ou superfaturamento”.

13.1. Vale dizer que o TCU sempre adotou uma postura conservadora quando do cálculo de eventual superfaturamento observado em processo licitatório, porquanto tal fato deve ser categoricamente provado, exigindo provas contundentes de sua ocorrência, e os valores tomados por referência devem representar a realidade dos preços praticados em determinada época e mercado.

13.2. Apenas a título de exemplo, esta característica fica mais visível quando se analisa a metodologia de cálculo de superfaturamento aplicada aos processos que trataram de licitações e contratações investigadas pela Operação Sanguessuga. Naquela ocasião, o valor de referência aplicável às unidades móveis de saúde, para fins de comparação com o valor contratado, não se fundava exclusivamente na pesquisa de mercado realizada pela contratante, mas se utilizava das cotações constantes da tabela FIPE, tabela elaborada com base em ampla pesquisa de mercado (Acórdão 7309/2013-TCU-2ª Câmara). O mesmo se observa com a apreciação de processos de compra de medicamentos, amplamente debatido nesta Corte de Contas, que utiliza como preço de referência, em essência, aqueles adotados pela CMED/Anvisa (Acórdão 1.437/2007-TCU-Plenário).

14. Em suma, a jurisprudência desta Corte segue no sentido de que o cálculo de eventual superfaturamento deve estar indene de dúvidas, de sorte que não seria possível o seu estabelecimento tendo por base, exclusivamente, preços registrados por outros órgãos e entidades da administração pública.

14.1. Nesse ponto, especificamente, alinhado-me às lúcidas considerações do *Parquet* de Contas em seu parecer, de que a quantificação do dano tendo por base valores registrados por outros órgãos e entidades da Administração Pública seria conceder efeitos ao sistema de registro de preços que extrapolariam aqueles que a legislação lhe conferiu. A utilização desses valores como paradigma não seria medida viável se desgarrados de outras provas que apontem para a existência de superfaturamento, como seria o caso, por exemplo, de preços contratados incompatíveis com valores de mercado.

15. É de se notar que os preços anteriormente registrados por outros órgãos e entidades da Administração Pública podem não refletir, necessariamente, os valores de mercado por ocasião do registro de preços pelo órgão que está realizando o pregão, porquanto a disponibilidade do produto ou serviço já registrado, a ser utilizado como paradigma, está limitada à quantidade mencionada na ata, de sorte que o preço registrado estará garantido apenas para aquele quantitativo determinado. Além do mais, não existe obrigatoriedade de o órgão ou entidade que promoveu o registro de preço realizar a compra dos itens registrados, fator que pode interferir na oferta do preço pela empresa quando da etapa licitatória.

16. Ante essas considerações, entendo não ser viável o cálculo de superfaturamento tendo por base, exclusivamente, os valores registrados por outros órgãos e entidades da administração pública, dada a fragilidade em se ter tais valores por paradigma.

17. No que se refere ao segundo ponto de divergência levantado pelo MPTCU, relativamente à imputação de prejuízo havido pela Administração Pública Federal exclusivamente à pessoa jurídica privada, sem a condenação solidária de algum agente público, deixo de tecer maiores comentários, na medida em que entendo descabido, *in casu*, a imputação de débito às empresas contratadas, como serão abordados nos próximos tópicos, ante a não subsunção da situação fática analisada nestes autos à tese defendida pelo MPTCU.

18. As empresas B2BR – Business to Business Informática do Brasil Ltda. e Unimix Tecnologia Ltda. sagraram-se vencedoras do Pregão Eletrônico SRP 52/2009 para fins de registro de preços, para a aquisição de bens e serviços de tecnologia da informação (TI) pela Anvisa.

18.1. Mencionada Agência, ao realizar a estimativa de preços para fins de elaboração do orçamento do referido pregão eletrônico, utilizou-se das cotações fornecidas por quatro empresas privadas, a saber: Unimix Tecnologia Ltda., Casa do *Software* S.A., En-Sof Consultoria e Informática Ltda. e CTIS Tecnologia S.A. A Anvisa, contudo, não se socorreu de pesquisa junto a órgãos e entidades da Administração Pública, segundo levantamento da CGU.

18.2. Em razão disso, a unidade técnica promoveu o cálculo de eventuais valores superfaturados, comparando os maiores valores, por item, registrados por outros órgãos em seus respectivos pregões, com aqueles registrados no Pregão Eletrônico SRP 52/2009 da Anvisa. Com essa sistemática, foi apontado um superfaturamento de R\$ 337.432,21, (tabela 11, peça 266, fl. 18) relativamente à empresa B2BR, e de R\$ 307.703,66 (tabela 12, peça 266, fl. 21), no que se refere à empresa Unimix.

19. Apresentadas as alegações de defesa pelas empresas mencionadas no parágrafo anterior, entendeu a unidade técnica serem elas improcedentes e que tais débitos deveriam ser a elas imputados, em razão de que, na essência, a prévia pesquisa de preços realizada pela Anvisa deveria ter contemplado levantamento junto a órgãos e entidades públicos, medida que, uma vez adotada, contribuiria para a redução dos valores de referência.

20. Divirjo desse posicionamento. Restou comprovado dos autos que, apesar de não ter ocorrido o mencionado levantamento junto aos órgãos e entidades públicos, como seria o desejado, a Anvisa realizou a prévia pesquisa de mercado junto a quatro empresas do ramo de informática. Essa conduta, por si só, não seria suficiente para autorizar o cálculo do superfaturamento exclusivamente com base na comparação com os preços registrados em outros pregões.

21. Em relação aos possíveis superfaturamentos aqui mencionados, analisando as alegações de defesa da empresa Unimix (peça 244), releva notar o argumento de que, no que atine aos descontos oferecidos pela *Oracle* para a aquisição de seus produtos, estes são mais frequentes nos períodos finais de cada trimestre, sendo ofertados como forma de incentivar seus parceiros comerciais a incrementarem suas vendas e, assim, permitir o alcance das metas de cada um desses parceiros. A defendente esclareceu que o ano fiscal da *Oracle*, dividido em trimestre, inicia-se em 1º/6 de cada ano e finaliza em 31/5 do ano seguinte.

21.1. Com base nessas informações, a unidade técnica concluiu o seguinte (peça 266, fl. 20):

Ademais, a data de realização do pregão da Anvisa foi em período muito próximo das datas de realização dos certames utilizados para o comparativo de preços: Pregão 09/09 (20/08/2009), Pregão SRP 70/09 (24/11/2009), Pregão SRP 136/09 (09/12/2009), Pregão SRP 21/09 (12/08/2009), não havendo suporte, assim, para o argumento da empresa.

21.2. Destaco que os pregões utilizados para fins de comparação com o Pregão 52/2009 da Anvisa, que ocorreu em 30/12/2009, ou seja, em início de trimestre (dezembro-fevereiro), foram realizados nos meses de agosto [Pregão 09/09 (20/08/2009); Pregão SRP 21/09 (12/08/2009)], último mês do trimestre junho-agosto, e no mês novembro (Pregão SRP 70/09 (24/11/2009)), último mês do trimestre setembro-novembro. Apenas o Pregão SRP 136/09 teria ocorrido no mês de dezembro de 2009, a exemplo do que ocorreu com o pregão da Anvisa. Isso significa que dos quatro pregões tomados por paradigma de comparação, três foram realizados em final de trimestre, época em que a *Oracle* permitia desconto mais acentuado para fins de incremento de vendas.

22. Ainda acerca de eventual superfaturamento, o MPTCU entende como razoável os percentuais de 6,5% do valor da contratação da empresa B2BR e de 11,3% do preço do contrato da empresa Unimix, quando se compara aos valores efetivamente pagos por essas empresas, visto que tais percentuais estariam dentro da margem na qual eventualmente se dão os negócios privados. Considero

adequado o entendimento firmado nesse caso pelo **Parquet** de Contas. Vejo que os índices por ele apresentado encontram-se em patamares que podem indicar uma variação sazonal de preços praticados pelo mercado, seja para balizar as contratações públicas ou privadas. Tal sazonalidade emerge ainda mais evidente, quando se considera por parâmetro de comparação os preços praticados em outros pregões, a espelhar situações pontuais e específicas do mercado na ocasião em que esses pregões foram perpetrados.

22.1 Cabe asseverar, contudo, que não se trata de estabelecer parâmetro para caracterização de superfaturamento, mas de conclusões que se restringem ao caso concreto, porquanto fundamentadas pelo preço referencial estabelecido para fins da contratação.

23. Por essas razões, ante a não caracterização de superfaturamento, afasto a responsabilidade das empresas B2BR e Unimix, bem como dos agentes públicos que, de forma direta ou indireta, tenham contribuído para a execução do Pregão Eletrônico 52/2009 da Anvisa e assinatura e execução dos contratos dele decorrentes.

24. Quanto às falhas imputadas às sras. Lorena Cristiane da Silva, Coordenadora de Contratação Pública da Anvisa, e Luzia Cristina Contim, Gerente-Geral de Gestão Administrativa e Financeira da Anvisa, relacionadas à estipulação dos preços de referência para fins de licitação fundados exclusivamente em pesquisa de mercado, o que teria gerado eventual contratação de preços superfaturados com as empresas B2BR e Unimix, acolho o encaminhamento sugerido pela unidade técnica, para afastar a responsabilidade das servidoras na perpetração dessas falhas.

IV

25. Em relação ao Pregão Eletrônico 32/2008 Anvisa, realizado pelo sistema de registro de preço, ocorrido em 1/12/2008, que teve por objeto a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de organização de eventos, serviços correlacionados e suporte, nas ações de concepção, planejamento e coordenação de eventos promovidos pela Anvisa ou que contassem com sua participação, sagrou-se vencedora a empresa F.J. Produções Ltda., cuja razão social atual é GV2 Produções S/A. Foram firmados 32 contratos com a empresa vencedora, cuja liquidação atingiu o valor total de R\$ 4.168.402,21. Vale mencionar que cada contrato tinha por objeto a realização de vários eventos (foram realizados 150 eventos) e a cada evento estavam relacionados inúmeros itens de serviços.

26. Encontra-se apensado ao presente processo de contas o TC 013.962/2012-4, que trata de representação autuada para analisar a documentação encaminhada pelo Deputado Federal Fernando Francischini (PSDB/PR), a qual suscita indícios de irregularidades no referido pregão eletrônico da Anvisa. Como forma de averiguar as possíveis irregularidades carreadas na referida documentação, bem como analisar os documentos que instruíram o mencionado pregão e as contratações dele decorrentes, a unidade técnica promoveu a realização de inspeção, no âmbito da presente prestação de contas. O Acórdão 3.534/2012-TCU-1ª Câmara conheceu da representação, determinou seu apensamento ao presente processo, indeferiu o ingresso da empresa F.J. Produções Ltda. como interessada no processo, dando ciência da decisão adotada ao Deputado Fernando Francischini.

26.1. O volume de recursos fiscalizados na inspeção realizada alcançou o montante de R\$ 3.010.802,89, abrangendo dezesseis contratos, que envolveram 84 eventos, conforme Relatório de Fiscalização (peça 82).

27. A unidade técnica apontou como principais irregularidades relacionadas ao mencionado pregão: a) superfaturamento na contratação de serviço de organização de eventos; b) constatação da prática de “jogo de planilhas”, vez que o termo de referência do edital não previa as quantidades a serem contratadas para cada item; c) pagamento por objeto em descumprimento às condições descritas no edital, pois, conforme o seu anexo II, o serviço de filmagem deveria ter sido pago por valor unitário, quando, de fato, foi realizado por hora; d) problemas relacionados à execução contratual a

exemplo de recebimento de objetos e atesto de notas fiscais para pagamento em desacordo com os termos do edital.

V

28. Quanto à falha mencionada na letra “a” do parágrafo precedente, relacionada à possível superfaturamento de preços calculados com base em itens semelhantes registrados por outros órgãos e entidades públicos, *in casu*, o Pregão SRP 40/2008 MEC e o Pregão SRP 170/2007 MS, preços estes manifestadamente superiores à média de mercado, segundo constatação da unidade técnica (peça 266, fl. 36), foram citados a empresa F.J. Produções Ltda., Luzia Cristina Contim, Wesley José Gadelha Beier e Walmir Gomes de Souza, estes três últimos por terem assinado os contratos em que os preços estariam superfaturados, cujas defesas apresentadas foram analisadas pela SecexSaúde.

29. No que concerne a essa irregularidade, vejo que o cálculo do superfaturamento serviu-se exclusivamente de preços registrados por outros órgãos, hipótese já descortinada para o caso de aquisição de licenças de software da Oracle, por meio do Pregão Eletrônico 52/2009-Anvisa e já analisada em itens precedentes deste Voto. A contratação de empresa para realização de eventos, por intermédio do Pregão Eletrônico 32/2008-Anvisa, contudo, guarda singularidades que estão a requerer uma análise mais detalhada como se apresenta a seguir.

30. Conforme se verifica das tabelas números 2, 3 e 4 constantes do Apêndice I da instrução de mérito da SecexSaúde (peça 266, fls. 90 a 92), para uma contratação de R\$ 1.174.031,78, relativamente aos contratos que foram fiscalizados pela unidade técnica na inspeção realizada naquela Agência, teria sido calculado um superfaturamento de R\$ 490.740,03, tendo por base os preços registrados no Pregão SRP 40/2008 MEC e o Pregão SRP 170/2007 MS. Quando passamos a confrontar valores individuais dos diversos itens, encontramos mais elementos que, analisados por si só, poderiam indicar a ocorrência de superfaturamento. Apenas título de exemplo, cito o item com código 1.1, relativo ao serviço de assessoria prévia, cuja diária de oito horas, no Pregão 32/2008-Anvisa, foi registrado a R\$ 333,33, enquanto no Pregão 170/2007-MS, que apresentou maior valor entre os pregões pesquisados, foi registrado a R\$ 112,00, quase 200% a maior. Da mesma forma, o serviço de montagem e instalação – cadeira fixa sem braço, código 13.16, que no pregão da Anvisa foi registrado a R\$ 15,67, no Pregão 40/2008-MEC, que apresentou o maior valor para o item em referência, custou R\$ 6,00, o que representa um valor quase três vezes menor.

31. Entretanto, em análise da documentação apresentada na defesa da empresa F. J. Produções Ltda. (peça 144, fl.11), identifico a existência do Pregão 39/2012 da Presidência da República, cujos preços registrados estão em patamares equivalentes àqueles constantes do Pregão 32/2008-Anvisa, quando estes valores são atualizados. Mais ainda, a referida empresa, em 25/3/2015, fez chegar ao meu gabinete Memorial (peça 286) em que são apresentados outros pregões, Pregão 13/2009-Funag, Pregão 135/2012-Eletróbrás, entre outros, cujos preços registrados estão próximos ou acima daqueles registrados no pregão da Anvisa sob análise.

32. Aliado a esse fato, informou a defendente (peça 144, fl. 08) que um dos pregões tomado por paradigma para fins de cálculo de eventual superfaturamento, Pregão 40/2008-MEC, não poderia se prestar a tanto, em razão de que o volume de contratação de eventos pelo MEC foi cinco vezes superior ao da Anvisa, tanto em quantidade quanto em valor estimado de contratação, fato que, naturalmente, permitiria a obtenção de preços menores ante a economia de escala, com redução de custos fixos.

33. Em posição contrária à unidade técnica, manifesto minha concordância com esses argumentos. A existência de preços registrados em diversos pregões com valores tão díspares para objetos similares denota, ao menos, a falta de certeza que deveria pautar os cálculos de superfaturamento, como tradicionalmente exige o TCU. Penso que essa falta de certeza, bem como a inexistência de outros parâmetros hábeis a calcular eventual superfaturamento afastam a ocorrência

dessa irregularidade, motivo pelo qual acato as alegações de defesa da empresa F. J. Produções Ltda. para afastar sua responsabilidade.

34. No que tange à irregularidade relacionada à assinatura de contrato com preços superfaturados, acolho a análise das alegações de defesa apresentadas por Luzia Cristina Contim, Wesley José Gadelha Beier e Walmir Gomes de Souza, e realizada pela SecexSaúde, por entender ser inexigível, por parte daquele que assina o contrato, a conduta de se promover a reavaliação dos preços que foram licitados, para acatá-las e também afastar a responsabilidade desses gestores.

VI

35. Relativamente à prática conhecida como “jogo de planilhas”, foram ouvidos em audiência os servidores da Anvisa Rosenilde Martins Lima Borges, responsável pela adjudicação do Pregão 32/2008, e Wesley José Gadelha Beier, responsável pela homologação do mesmo certame. Os responsáveis apresentaram defesa, cuja análise foi realizada pela unidade técnica e com a qual manifesto minha concordância.

36. As defesas apresentadas não elidem a irregularidade em questão. Em que pese ao mencionado pregão se referir a serviços de organização de eventos, objeto cuja estipulação de quantitativos esbarra na dificuldade natural de sua imprevisibilidade, não há como se admitir a inexistência de previsão de quantitativos para cada um dos itens que integraram a ata de registro de preços.

37. Na ausência de estimativa desses quantitativos, considerando que todos os itens possuíam o mesmo peso para fins de julgamento do valor final da proposta, existe alta probabilidade de as licitantes postularem valores mais elevados para itens que, sabidamente, serão utilizados com maior frequência na realização de eventos, e, por outro lado, ofertando menores valores, ou mesmo inexequíveis, para itens pouco utilizados em eventos, reduzindo-se o valor final da proposta, em clara afronta ao princípio da economicidade que deve reger a contratação pública, bem como a dispositivos legais que regem a matéria.

38. Não seria demais citar que esse modelo de pregão relativo à realização de eventos era utilizado com frequência à época dos fatos em análise, como asseverou a unidade técnica, mesmo estando em claro desacordo com o art. 9º do Decreto 3.931/2001, vigente à época dos fatos em comento, que estabelecia que o registro de preços obrigatoriamente contemplasse a estimativa de quantidades a serem adquiridas no prazo de validade do registro, com o art. 3º da Lei 8.666/93, com o princípio constitucional da isonomia e com o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

39. Mencionada irregularidade pode ser confirmada nos seguintes trechos da instrução de mérito da unidade técnica (peça 266):

8.16. O “jogo de planilhas” manifesta-se mais nitidamente ao se compararem os serviços de maior complexidade, porém pouco contratados, cujos preços eram menores do que os serviços menos complexos (peça 38, p. 1-7).

8.17. O serviço de Recepcionista - Português no Distrito Federal (código 3.42), por exemplo, foi registrado a R\$ 115,00, enquanto que o de Recepcionista Trilíngue (código 3.41) ficou em R\$ 52,00. A diferença nos preços registrados desses serviços é maior para as demais unidades da federação, que obtiveram os valores de R\$ 120,00 e R\$ 25,00, respectivamente.

8.18. Para se possuir domínio em três idiomas, como define o Termo de Referência (item 4.3.41, peça 33, p. 6), entende-se necessário qualificação que reflète um custo mais elevado para o serviço. Destaca-se que a empresa F. J. recebeu R\$ 48.800,00 com serviços de Recepcionista - Português (DF e outras UF), mas não houve contratações de Recepcionista Trilíngue.

40. Ante o exposto, quanto à irregularidade relacionada à ocorrência do “jogo de planilhas”, não acolho as razões de justificativas apresentadas por Rosenilde Martins Lima Borges, CPF

599.302.761-49, e por Wesley José Gadelha Beier, CPF 352.027.181-87, sem prejuízo de aplicar, individualmente, a estes responsáveis a multa prevista no art. 58, III, da Lei 8.443/1992.

VII

41. No que se refere à irregularidade decorrente do pagamento do serviço de filmagem, realizado por hora e não por evento, contrariando previsão editalícia, foram citados a empresa F.J. Produções Ltda. e os servidores da Anvisa Agnelo Santos Queiroz Filho, CPF 196.676.555-04, Luzia Cristina Contim, CPF 030.066.818-00, Walmir Gomes de Souza, CPF 334.034.061-72, Maria Amélia Parente Arena, CPF 090.549.791-00, Maria de Fátima Batista Lima de Carvalho, CPF 199.899.973-49, e Márcio Antônio Rodrigues, CPF 431.397.796-15, estes três últimos na condição de solicitantes de serviços.

41.1. Os responsáveis apresentaram defesa tempestivamente. A análise foi realizada pela unidade técnica, com a qual manifesto minha concordância.

42. Apesar de a defesa da empresa F.J. Produções Ltda. mencionar o fato de que, em diversos outros contratos firmados pela Administração, os serviços de filmagem e edição eram pagos por hora, inclusive o contrato firmado pelo TCU, em 2012, com a Empresa Diamond, a unidade técnica demonstrou que em quase todos esses contratos e pregões mencionados os pagamentos não foram assim realizados, mas sim, por valor unitário/diária, além do fato de que os serviços de edição, em regra, são inerentes aos serviços de filmagem, estando neles inclusos. Quando o serviço de edição foi cobrado à parte, utilizava-se como unidade de cobrança o valor unitário/diária.

42.1 Dos contratos em que foram apontados, pela unidade técnica, valores pagos a maior em razão de utilização de unidade de medida equivocada de filmagem e edição, salta aos olhos o preço pago a maior de R\$ 50.400,00 relativo ao Contrato 56/2009, no que atine ao evento “Curso de Boas Práticas de Fabricação de Medicamentos – Fase I”, com duração de oito dias, por oito horas diárias, e utilização de duas câmeras de filmagem, cujo valor total resultou em R\$ 51.200,00 (R\$ 400,00 x 8 dias x 8 horas x 2 câmeras). Conforme o cálculo da unidade técnica (peça 82, fl. 20), o valor correto seria de apenas R\$ 800,00 (R\$ 400,00 por evento x 2 câmeras).

42.2. Especificamente no que alude a esse evento, vejo com cautela aplicação da unidade de medida de cobrança por evento, conforme realizado pela unidade técnica. Não seria razoável o pagamento de apenas R\$ 800,00 por um serviço de filmagem de oito horas diárias, por oito dias, realizado por duas pessoas. De outro modo, foge ao bom senso do homem médio o pagamento de R\$ 51.200,00 pelo mesmo serviço, como restou comprovado. Neste caso, para que o conservadorismo no cálculo do superfaturamento se perfaça no presente caso concreto, entendo mais apropriado que se calcule o preço devido por diária e não por evento, o que montaria em R\$ 6.400,00, equivalente a R\$ 800,00 (diária com duas câmeras de filmagem) x 8.

42.3. Desse modo, entendo que o superfaturamento, quanto a esse pagamento, seria de R\$ 44.800,00 (R\$ 51.200,00 – R\$ 6.400,00) e não de R\$ 50.400,00 como defendido pela unidade técnica. Não tenho qualquer ressalva quanto aos cálculos realizados pela unidade técnica relativamente aos outros contratos.

43. Quanto às alegações de defesa dos servidores da Anvisa, tenho por afastada a responsabilidade de Agnelo Santos Queiroz Filho, em razão de que, na condição de diretor daquela Agência, não possuía atribuição relacionada à formalização, gerenciamento e fiscalização de contrato, bem como de Maria Amélia Parente Arena, Maria de Fátima Batista Lima de Carvalho e Márcio Antônio Rodrigues, vez que a participação desses servidores se restringiu à requisição dos serviços constantes dos contratos assinados, por meio da assinatura de ordens de serviço, não sendo factível sua responsabilização por serviços realizados em divergência ao estabelecido no edital, referente à unidade de medida dos serviços de edição de filmagem.

44. No que se refere aos demais servidores, Luzia Cristina Contim e Walmir Gomes de Souza, entendo que suas responsabilidades não podem ser afastadas. Luzia Cristina Contim promoveu a assinatura do Contrato 51/2009, além do Termo de Referência que o antecedeu, este último desatendido quando da assinatura do contrato, pois estabelecia a forma correta de cálculo do serviço de filmagem, a ser realizado “por evento” e não “por hora”. Tal conduta da responsável pode ser caracterizada por desidiosa, sem o devido zelo, a ensejar sua responsabilização, motivo pelo qual rejeito suas alegações de defesa.

44.1. Já Walmir Gomes de Souza promoveu a assinatura dos contratos 09/2009, 56/2009, 58/2009 e 79/2009 sob a alegação de que a unidade de medida “unitária”, especificada para o serviço de filmagem, poderia levar ao entendimento de que tal medida seria “por hora”. Como bem salientou a unidade técnica (peça 266, fl. 65), essa interpretação não seria possível, na medida em que diversos outros serviços constantes do edital previam de forma expressa a contratação “por hora”, quando assim queriam mencionar. Assim, percebe-se que conduta do responsável não foi caracterizada pelo devido zelo que a deveria ter pautado, o que caracteriza a responsabilidade pela irregularidade aqui mencionada, motivo pelo qual rejeito suas alegações de defesa.

45. Desse modo, constata-se desconformidade dos valores pagos pela Anvisa, seja em razão da utilização de medição de serviço de filmagem em dissonância com o previsto no edital, seja quando comparado aos valores pagos por outros órgãos da Administração Pública, inclusive aqueles citados pelos defendentes para justificar o valor cobrado, com a conseqüente condenação em débito dos seguintes responsáveis, conforme os valores mencionados: F.J. Produções Ltda., no valor de R\$ 51.600,00, relativos aos Contratos 09/2009, 51/2009, 56/2009, 58/2009 e 79/2009, solidariamente com Luzia Cristina Contim, no valor de R\$ 1.200,00, relativos ao Contrato 51/2009, e Walmir Gomes de Souza, no valor de R\$ 50.400,00, relativos aos Contratos 09/2009, 56/2009, 58/2009 e 79/2009.

VIII

46. Relativamente às irregularidades relacionadas a recebimento de objetos e atesto de notas fiscais para pagamento em desacordo com os termos do edital, foram citadas as responsáveis sras. Maria Amélia Parente Arena e Maria de Fátima Batista Lima de Carvalho, na condição de fiscais de contrato, que apresentaram alegações de defesa tempestivamente. A análise foi realizada pela unidade técnica, com a qual manifesto minha concordância.

47. As sras. Maria Amélia Parente e Maria de Fátima Batista Lima de Carvalho, na condição de fiscais de contratos daquela Agência, não poderiam ignorar as atividades inerentes às suas atribuições precípua e, assim, deixar de tomar o devido cuidado para garantir o correto recebimento dos serviços objeto da contratação, conforme as unidades de medidas previamente ajustadas. É dever do fiscal do contrato garantir sua correta execução.

48. Assim, em consonância com a proposta da unidade técnica, rejeito as alegações de defesa das responsáveis aqui mencionadas por terem promovido o aceite e o pagamento de serviços de edição de filmagem em desacordo com os critérios do Termo de Referência, motivo pelo qual entendo que devem ser condenadas Maria Amélia Parente Arena ao ressarcimento de R\$ 400,00, relativamente ao Contrato 09/2009, e Maria de Fátima Batista Lima de Carvalho ao ressarcimento de R\$ 51.200,00, no que se refere aos Contratos 51/2009, 56/2009, 58/2009 e 79/2009.

IX

49. Acolho o entendimento da unidade técnica de que as constatações que ensejaram as ressalvas às presentes contas, cujas descrições e análises encontram-se detalhadas à peça 11, fls. 50 a 58, são as seguintes, em relação aos responsáveis abaixo mencionados:

49.1. Sr. Dirceu Raposo de Mello (CPF 006.641.228-50), Diretor Presidente da Agência Nacional de Vigilância Sanitária no exercício de 2009, pelas seguintes constatações:

- a) falha nos controles de aceitação de justificativas e ausência de planejamento prévio das viagens;
- b) ausência de estudos técnicos que comprovem o baixo risco das alterações pós-registro de medicamentos anuídas pela Instrução Normativa 06/2009;
- c) deficiência dos controles internos relativos às Autorizações de Funcionamento de Empresa (AFE).

49.2. Sra. Maria Cecília Martins Brito (CPF 472.350.471-00), Sr. Dirceu Brás Aparecido Barbano (CPF 058.918.758-96), Sr. José Agenor Álvares da Silva (130.694.036-20) e Sr. Agnelo Santos Queiroz Filho (196.676.555-04), diretores do órgão colegiado da Agência Nacional de Vigilância Sanitária no exercício de 2009, em razão de deficiência dos controles internos relativos às Autorizações de Funcionamento de Empresa (AFE).

50. A respeito das constatações citadas no item anterior, vale destacar que elas foram mencionadas no Relatório de Auditoria 244026 como sendo os principais fatos que impactaram de forma relevante a gestão da Anvisa e que o Certificado de Auditoria aponta tais constatações como determinantes para a proposição de regularidade com ressalva das contas da referida Agência referentes ao exercício de 2009 (peça 11, fls. 30 a 42).

51. Ainda quanto a essas constatações, acompanho o entendimento da SecexSaúde e deixo de determinar qualquer tipo de medida para a Anvisa, com vistas a trazer novas informações em seu relatório de gestão, conforme sugerido na instrução preliminar da unidade técnica (peça 205, fl. 24), considerando o longo prazo transcorrido desde a ocorrência das falhas que deram subsídios àquelas propostas de determinações e, principalmente, em decorrência das alterações de normativos do TCU relativos ao conteúdo das prestações de contas.

52. No mesmo sentido, relativamente às recomendações sugeridas nessa mesma instrução preliminar da unidade técnica (peça 207, fl. 24), acompanho proposta mais recente da SecexSaúde, no sentido de não acolhê-las em razão de que, estando a unidade jurisdicionada ciente das falhas em comento e considerando que o instituto da recomendação não possui caráter punitivo ou coercitivo, podendo ser dispensadas.

53. Por fim, mesmo considerando que os gestores da Anvisa, conforme admitido em suas defesas, não possuíam o hábito de promover a prévia pesquisa de preços junto a órgãos e entidades da Administração Pública, deixo de expedir determinação nesse sentido, ante orientação de igual teor constante do item 9.2.1 do Acórdão 2.816/2014-TCU-Plenário direcionada a todos os órgãos e entidades da administração pública federal.

Com essas considerações, Voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o Acórdão que submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 25 de março de 2015.

Ministro VITAL DO RÊGO
Relator