

GRUPO I – CLASSE II – 2ª Câmara

TC 036.040/2012-6 [Apenso: TC 016.634/2010-1]

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Mangaratiba/RJ.

Responsáveis: Carlo Busatto Junior (582.763.517-00); Cléia Maria Trevisan Vedoin (207.425.761-91); Darci José Vedoin (091.757.251-34) e Klass Comércio e Representação Ltda. (02.332.985/0001-88).

Interessado: Fundo Nacional da Saúde e Ministério da Saúde.

Advogados constituídos nos autos: Marcelo Fontes (OAB/RJ 63.975), Bruno Calfat (OAB/RJ 105.258), Adilson Vieira Macabu Filho (OAB/RJ 135.678), Jorge Luiz Silva Rocha (OAB/RJ 156.945), Ivo Marcelo Spinola da Rosa (OAB/MT 13.731), Glaucia Alves Correia (OAB/DF 37.149), Valber da Silva Melo (OAB/MT 8.927), Luiz Mário do Nascimento Junior (OAB/MT 12.886), e outros.

Sumário: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. RECURSOS AFETOS À ÁREA DE SAÚDE. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. AUDIÊNCIA. CITAÇÃO. ALEGAÇÕES DE DEFESA E RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS INSUFICIENTES PARA ELIDIR AS IRREGULARIDADES. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Adoto como parte do Relatório a instrução de mérito elaborada pela Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas / SELOG, endossada pelo titular da unidade, com os ajustes de forma que entendo pertinentes (peça 36):

“INTRODUÇÃO

1. *Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial (TCE) instaurada contra a empresa Klass Comércio e Representação Ltda e os Srs. Carlo Busatto Júnior, Darci José Vedoin e Cléia Maria Trevisan Vedoin, a qual foi constituída a partir da conversão de Representação encaminhada ao TCU referente ao convênio abaixo discriminado (processo 016.634/2010-1, apenso), 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: 25001.029606/2008-11	Auditoria DENASUS 4918 (peça 1, p. 8-23 do TC 016.634/2010-1 – apenso)	
Convênio Original FNS: 886/2002 (peça 1, p. 49-56 do TC 016.634/2010-1 – apenso)	Convênio Siafi: 455959	
Início da vigência: 5/7/2002	Fim da vigência: 19/10/2003	
Município/Instituição Conveniente: Prefeitura Municipal de Mangaratiba		UF: RJ
Objeto Pactuado: Aquisição de Unidade Móvel de Saúde		

<i>Valor Total Conveniado: R\$ 76.800,00</i>	
<i>Valor Transferido pelo Concedente: R\$ 64.000,00</i>	<i>Percentual de Participação: 83,33</i>
<i>Valor da Contrapartida do Conveniente: R\$ 12.800,00</i>	<i>Percentual de Participação: 16,67</i>

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).

2.1. Destaque-se que foram apensados ao processo 016.634/2010-1, apenso a este processo, os processos a seguir discriminados:

TC	Natureza	Descrição Sumária
016.640/2010-1	Representação	P. M. de Mangaratiba/RJ – Irregularidades na aquisição de UMS do convênio 1168/2002 (SIAFI 455958)
016.633/2010-5	Representação	P. M. de Mangaratiba/RJ – Irregularidades na aquisição de UMS do convênio 1166/2002 (SIAFI 455957)
016.636/2010-4	Representação	P. M. de Mangaratiba/RJ – Irregularidades na aquisição de UMS do convênio 1949/2002 (SIAFI 456805)

2.2. Os referidos processos, de responsabilidade do então prefeito, Sr. Carlo Busatto Junior, foram apensados aos autos do TC 016.634/2010-1, para fins de somatório dos débitos referentes aos superfaturamentos verificados, nos termos do § 3º do art. 5º da então vigente IN – TCU 56/2007, e análise das irregularidades verificadas no procedimento licitatório de que trata a Tomada de Preços 2/2003, comum a todos os processos, que teve como objeto a aquisição de cinco unidades móveis de saúde, no âmbito dos Convênios 886/2002, 1168/2002, 1166/2002 e 1949/2002, culminando com a conversão do referido TC 016.634/2010-1 na presente tomada de contas especial.

2.3. A liberação dos recursos dos convênios em exame na presente TCE pode ser visualizada na tabela a seguir, com identificação das respectivas peças e páginas:

Convênio	SIAFI	Ordem bancária	Data da OB	Depósito na conta específica	Valor (R\$)	Processo/ Peça/página
886/2002	455959	2002OB409050	23/12/2002	28/12/2002	64.000,00	TC 016.634/2010-1, peça 2, p. 7, e peça 3, p. 27
1168/2002	455958	20020B409049	23/12/2002	26/12/2002	80.000,00	TC 016.640/2010-1, Peça 2, p. 18, 25, 45 e 47
		20020B400180	9/4/2003	11/04/2003	80.000,00	
1166/2002	455957	2002OB409051	23/12/2002	26/12/2002	56.000,00	TC 016.633/2010-5, peça 2, p. 7 e 54
1949/2002	456805	2002OB409052	23/12/2002	26/12/2002	80.000,00	TC 016.636/2010-4, peça 2, p. 13 e 20

2.3.1 Na tabela a seguir podem ser verificados os débitos apurados nos convênios acima mencionados em razão dos superfaturamentos identificados na aquisição das UMS utilizando-se recursos federais repassados, os quais foram somados para fins de cobrança, em atendimento ao artigo 5º, § 3º, da então vigente IN - TCU 56/2007:

<i>Débito concedente (R\$)</i>	<i>Data</i>	<i>Débito conveniente (R\$)</i>	<i>Data</i>
11.363,22	25/3/2003	1.908,96	25/3/2003
6.006,17	25/3/2003	897,47	25/3/2003
4.994,38	25/3/2003	998,88	25/3/2003
4.994,38	22/4/2003	998,88	22/4/2003

2.4. *Necessário mencionar que, conforme já registrado na instrução anterior (peça 1), também se encontra juntada ao processo 016.634/2010-1 - peça 7, cópia do inteiro teor do Voto GC-7 12.898/0 7, referente ao Processo/RJ 222.227-6/2006 que tratou de Inspeção Especial na Prefeitura Municipal de Mangaratiba, cujo objetivo foi verificar a regularidade dos seguintes procedimentos licitatórios na modalidade Tomada de Preços: 02/2001, de que trata este processo, 22/2001, 21/2001, 18/2002 e 02/2003. As referidas tomadas de preços foram realizadas para aquisição de unidades móveis de saúde com recursos dos convênios 88/2000, 131/2001, 124/2001, 871/2001, 1166/2002, 1168/2002, 886/2002, e 1949/2002, celebrados pela União, por intermédio do Ministério da Saúde, com o Município de Mangaratiba.*

2.5. *A referida documentação, encaminhada pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (TCE/RJ), foi autuada como representação por este Tribunal (processo 000.088/2008-5) e posteriormente, apensada ao processo 008.354/2010-3, que trata de TCE instaurada com base em relatório de fiscalização encaminhado pelo Denasus/CGU, no âmbito da Operação Sanguessuga, em razão de irregularidades na aquisição da UMS objeto do Convênio 124/2001.*

2.6. *As questões abordadas na referida representação tratam, em síntese, da ocorrência de superfaturamento; da publicidade das licitações em desacordo com o disposto no art. 21 da Lei 8.666/1993; de divergências entre as características de unidades móveis de saúde constantes nos planos de trabalho e as verificadas durante a inspeção; da inexistência de documentos assinados por servidor devidamente habilitado atestando a entrega dos veículos com as especificações constantes do edital e de indícios de formação de quartel.*

2.7. *Conforme consta do referido voto (peça 7, p. 8-10, do TC 016.634/2010-1, apenso), em face das irregularidades identificadas nas Tomadas de Preço supramencionadas, o TCE/RJ decidiu aplicar multa ao Sr. Carlo Busatto Junior, Prefeito Municipal de Mangaratiba executor dos convênios, no valor de 3.000 UFIR, bem como expedir Ofício a este Tribunal para conhecimento dos fatos apontados no relatório de inspeção, em especial quanto ao superfaturamento apontado pela Coordenadoria de Estudos e Análises Técnicas (CEA), nas licitações modalidade tomada de preços - TP 2/2001, 22/2001 e 02/2003, esta última objeto do processo em exame.*

2.8. *Cabe mencionar ainda que, além do processo em exame, tramitam neste Tribunal outros processos de representação e de TCE, envolvendo o responsável em tela, autuados no âmbito da Operação Sanguessuga relativos aos demais convênios celebrados pelo Município de Mangaratiba e o Ministério da Saúde para aquisição de ambulâncias, conforme quadro consolidado a seguir:*

TC	TIPO	CONVÊNIO	SIAFI	LICITAÇÃO	Licitante Vencedora
016.638/2010-7	Representação	131/2001	417904	TP 21/2001	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
008.354/2010-3	TCE	124/2001	418627	TP 22/2001	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
016.635/2010-8	Representação	871/2001	430294	TP 18/2002	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
016.633/2010-5	Representação	1166/2002	455957	TP 02/2003	Klass Comércio e Representações Ltda.
016.640/2010-1	Representação	1168/2002	455958		
016.634/2010-1	Representação	886/2002	455959		
016.636/2010-4	Representação	1949/2002	456805		

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 à peça 1.

Responsável	Ofício Citação (peça)	Ofício Audiência (peça)	Recebimento (AR) Publicação (DOU) (peça)
Carlo Busatto Júnior (então prefeito de Mangaratiba/RJ)	2811/2012-TCU/SECEX-4, de 26/9/2012 (peça 10)	2811/2012-TCU/SECEX-4, de 26/9/2012 (peça 10)	4/10/2012 (peça 18)
Klass Comércio e Representações Ltda	2812/2012-TCU/SECEX-4, de 26/9/2012 (peça 11)	-	4/10/2012 (peça 20)
Cléia Maria Trevisan Vedoin	2813/2012-TCU/SECEX-4, de 26/9/2012 (peça 12)	-	4/10/2012 (peça 19)
Darci José Vedoin	2865/2012-TCU/SECEX-4, de 26/9/2012 (peça 15)	-	4/10/2012 (peça 17)

3.1 A citação solidária dos responsáveis teve por fundamento o superfaturamento verificado na aquisição de veículos e transformação em unidades móveis de saúde, com fornecimento de equipamentos, objeto da Tomada de Preços 2/2003, com recursos recebidos por força dos convênios a seguir especificados, firmados com o Ministério da Saúde, conforme tabela de quantificação de débito abaixo:

Convênio	Siafi	Débito	Valor de mercado (R\$)	Valor Pago (R\$)	*Débito (83,33%)	Data
886/2002	455959	I	63.477,82	76.720,00	11.363,22	25/3/2003
1168/2002	455958	II	89.906,74	95.900,00	4.994,38	22/4/2003
1168/2002	455958	III	89.906,74	95.900,00	4.994,38	25/3/2003
1949/2002	456805	IV	88.996,36	95.900,00	6.006,17	25/3/2003

*Valor total atualizado monetariamente até 26/9/2012: R\$ 45.252,17.

3.2 A audiência para o então prefeito, Carlo Busatto Junior, objetivou oportunizar a apresentação de razões de justificativas acerca das seguintes irregularidades identificadas na Ação de Fiscalização 4918, realizada pelo Denasus/CGU, na execução dos citados convênios:

a) Irregularidade: Ausência de pesquisa de preços ou de outros procedimentos que permitissem à administração verificar a conformidade das propostas ofertadas com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente.

Normas infringidas: Art. 15, inciso V, e art. 43, inciso IV, ambos da Lei 8.666/1993; e

b) Irregularidade: Homologação e Adjudicação da Tomada de Preços 2/2003, em 14/2/2003, com indícios de simulação e direcionamento de procedimento licitatório para a empresa Klass Comércio e Representação Ltda., em razão das seguintes constatações:

b.1) ausência de publicação de aviso com resumo do edital no Diário Oficial do Estado e em jornal diário de grande circulação no Estado, prejudicando a publicidade do certame e a participação de um maior número de licitantes;

b.2) realização de convite às empresas Klass Comércio e Representação Ltda., Lealmaq - Leal Máquinas, Esteves & Anjos Ltda. -ME, procedimento estranho à modalidade Tomada de Preços;

b.3) inexistência de exame prévio e aprovação pela assessoria jurídica da administração das minutas do edital da licitação;

b.4) ausência de minuta de contrato; e

b.5) classificação de empresa que apresentou valor superior ao estimado para as aquisições, considerando o valor total dos convênios.

Normas infringidas:

1) art. 3º, § 1º, e art. 21, incisos I e II, da Lei 8.666/1993;

2) art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993;

3) art. 38, inciso X, da Lei 8.666/1993;

4) art. 40, inciso II, da Lei 8.666/1993;

5) art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993.

c) Irregularidade: Ausência de formalização de contrato, obrigatório nos casos de Tomada de Preços.

Normas infringidas: Art. 62 da Lei 8.666/1993.

Das Alegações de Defesa e Razões de Justificativa - Carlo Busatto Júnior (peça 28)

4. A seguir, aduzem-se, no essencial, os argumentos apresentados pelo Sr. Carlo Busatto Júnior (CPF: 582.763.517-00), então Prefeito do município de Mangaratiba/RJ em resposta à citação e à audiência a ele destinadas (reproduzidas no item 3 deste pronunciamento), seguidos das respectivas análises.

5. Argumento – Recolhimento do débito e saneamento do processo (p. 2-3)

5.1 Preliminarmente o responsável esclarece que efetuou o recolhimento integral do débito apontado, atualizado monetariamente, no montante de R\$ 45.511,92 (peça 29), em razão de sua boa-fé e com o objetivo de não ser alvo de procedimento administrativo instaurado mais de dez anos depois dos fatos que lhe deram causa, inviabilizando sua defesa.

5.2 A seguir cita o § 2º do art. 12 da Lei Orgânica desse e. Tribunal, argumentando ser o dispositivo aplicável ao caso, considerando que na peça elaborada pela então Secex-4 não teria constado alegações ou provas de que o responsável tenha agido com má-fé nos atos que lhe foram imputados. Nesse sentido, considera que na referida peça instrutiva teriam sido relatados apenas vícios formais nas licitações promovidas pelo Município de Marangatiba/RJ, citando como exemplo a ausência de pesquisa de preços, a publicação do edital apenas em jornal de circulação regional, a realização de convites a empresas para participar do certame, a inexistência de exame prévio pela assessoria jurídica da administração das minutas do edital de licitação, a ausência de minuta de contrato e classificação de empresa que apresentou valor superior ao estimado para as aquisições. Complementa citando que 'é pacífica a jurisprudência deste Tribunal de que, reconhecida a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito, atualizado monetariamente, sana o processo, se não houver sido

observada outra irregularidade nas contas, a teor do art. 12, § 2º, da Lei 8.443/1992' (voto da Relatora, Min. Ana Arraes, condutor do Acórdão 2.535/2012-TCU-1ª Câmara).

5.3. *Do exposto, entende que, diante do pagamento do valor integral indicado pela Secex-4 do TCU, o processo será considerado sanado, nos exatos termos do art. 12, § 2º, da Lei Orgânica do TCU, com sua extinção, ao menos quanto ao peticionário.*

6. *Análise*

6.1. *Dos argumentos do responsável, dois pontos se sobressaem: o primeiro refere-se à alegada boa-fé e o segundo ao pagamento tempestivo do débito atualizado. De acordo com §2º do art. 12 da Lei Orgânica desse Tribunal, reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas.*

6.2. *Dessa forma, é imprescindível que, para que o pagamento atualizado do débito, efetuado pelo gestor, sane este processo, deve ser efetuada previamente a análise dos demais argumentos com vistas a verificar a existência ou não da boa-fé e se as demais irregularidades também foram saneadas.*

6.3. *Assim, considerando que a análise da boa-fé do gestor é resultado do exame de toda a documentação carreada aos autos, as presentes alegações serão analisadas no item 12 deste pronunciamento, que também trata das questões ora apresentadas.*

7. *Argumento – Arquivamento impositivo – Jurisprudência tranquila (p. 3-5)*

7.1 *Alega o responsável que a presente TCE merece ser arquivada porque instaurada tardiamente, circunstância que inviabilizaria o exercício pleno de defesa pelo recorrente, tendo em vista que os convênios tratados neste procedimento foram celebrados em 5/7/2002 e que, apenas em 25/9/12, dez anos após a ocorrência dos fatos, esta tomada de contas especial foi instaurada.*

7.2. *Defende que seu argumento encontra respaldo no que dispõe o § 4º do art. 5º da IN – TCU 56/2007, segundo o qual 'salvo determinação em contrário do Tribunal, fica dispensada a instauração de tomada de contas especial após transcorridos dez anos desde o fato gerador, sem prejuízo de apuração da responsabilidade daqueles que tiverem dado causa ao atraso, nos termos do art. 1º, § 1º'.*

7.3. *Ainda em defesa de sua tese, o responsável cita os seguintes precedentes desta corte como consentâneos ao seu entendimento: Acórdão 2.536/2009-TCU-Plenário; Acórdão 2.419/2006-TCU-1ª Câmara; Acórdão 921/2009-TCU-Plenário; Acórdão 5.467/2008-TCU-2ª Câmara; e Acórdão 2.254/2009-TCU-2ª Câmara.*

8. *Análise*

8.1. *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 (STF), 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.*

8.2 *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, ressaltando-se a possibilidade de dispensa de instauração de TCE prevista no § 4º do art. 5º da então vigente IN - TCU 56/2007 (dispositivo mantido no art. 6º, II, da atual IN - TCU 71/2012).*

8.3. *Nessa mesma assentada, corroborando entendimento já firmado em outros julgados (por exemplo, Acórdão 1.727/2003-TCU-1ª Câmara, Acórdão 1.926/2005-TCU-2ª Câmara, Acórdão 173/2008-TCU-1ª Câmara e Acórdão 92/2011-TCU-Plenário), asseverou-se que este Tribunal tem adotado como prazo prescricional para aplicação de pena administrativa prevista em lei aplicada a*

sua atuação (multas, declaração de inidoneidade, inabilitação para ocupar cargo ou função pública e outras), aquele disposto no Código Civil, ou seja, o prazo geral de prescrição.

8.4. *Esse prazo era de vinte anos no Código Civil (CC) anterior e passou para dez anos (art. 205), contados da ocorrência dos ilícitos, a partir da entrada em vigor do novo Código (11/1/2003). Definiu-se, ainda, uma regra de transição para esses prazos, no seguinte sentido: 'Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada'.*

8.5. *Os prazos a serem aplicados para fins de prescrição dos ilícitos discutidos na Operação Sanguessuga, para fins de aplicação de penalidade, devem reger-se pelo prazo geral de prescrição (vinte ou dez anos). Devendo, ainda, ser aplicada a regra de transição para os atos praticados antes de 11/1/2003.*

8.6. *Assim, pelo mencionado artigo do novel Código Civil, para os casos de ilícitos, em que ocorreu diminuição de prazo prescricional (de vinte para dez anos), se na data em que entrou em vigor esse novo código (11/1/2003) já houver transcorrido mais de dez anos (metade de vinte anos), fica valendo o prazo de vinte anos a contar do fato gerador. Senão, vale o prazo de dez anos (estipulado no novo CC) a contar a partir de 11/1/2003 (e não do fato gerador), conforme jurisprudência do STJ (a exemplo do REsp 848.161, 4ª T., Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 5/12/2006, DJ 5/2/2007).*

8.7. *Dessa forma, para o caso em análise, considerando que não havia decorrido mais de dez anos da prática dos atos (25/3/2003 e 22/4/2003, conforme item 3.1 deste pronunciamento), conclui-se que o prazo para a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal para os atos praticados antes dessa data, encerra-se em 25/3/2013 e 22/4/2013, caso não haja interrupção. Visto que os responsáveis foram citados em 4/10/2012, o prazo prescricional foi interrompido.*

8.8. *Quanto ao prazo de dez anos, mencionado pelo responsável e normatizado pelo §4º do art. 5º da IN - TCU 56/2007, o responsável se equivocou na contagem dos prazos, pois os pagamentos irregulares ocorreram em 25/3/2003, tendo a citação se efetivado em 4/10/2012 (peça 18), portanto em menos de dez anos.*

8.9. *Desse modo, as alegações de defesa do responsável devem ser rejeitadas.*

9. *Argumento – Irregularidades inexistentes (p. 6-11)*

9.1 *Argumenta o responsável que as irregularidades que lhe foram imputadas não têm qualquer fundamento. Nesse sentido, alega que o Ministério da Saúde, por meio da sua Divisão de Convênios e Gestão, expressamente aprovou as contas do convênio firmado com a Prefeitura do Município de Mangaratiba para aquisição das UMS objeto deste caso, citando em sua defesa o teor do Ofício 2/MS/SE/DICON/RJ, em que o órgão comunica a aprovação da prestação de contas referente ao Convênio 886, e seu consequente arquivamento, com fundamento no Parecer - Gescon 31, 9/1/2004 (peça 3, p. 40-43 do TC 016.634/2010-1). Afirma, ainda, que o citado parecer considerou que as impropriedades existentes na licitação eram de cunho formal, sem qualquer comprometimento de sua finalidade, malversação de recursos públicos ou prejuízo ao erário.*

9.2. *Registra, ainda, o fato de que o Ministério da Saúde, por meio de sua Coordenação de Acompanhamento e Avaliação de Contratos e Convênios, elaborou o Relatório de Verificação 'In Loco' 156-1/2003, novamente destacando que os preços praticados com as aquisições das UMS estavam 'dentro da média do mercado' (peça 2, p. 21-27 do TC 016.634/2010-1).*

9.3. *Assim, argumenta que, diante desses fatos, 'é impossível se falar que as licitações promovidas pela Prefeitura de Mangaratiba não respeitaram os preços praticados no mercado ou não contaram com um exame de conformidade com base em valores indicados por órgão competente', acrescentando que 'os órgãos técnicos da própria União, que celebrou os convênios em tela, mediante exames criteriosos das aquisições realizadas, verificaram e certificaram que os preços estavam em conformidade com a prática do mercado'. Conclui que certamente a análise feita por esses órgãos guarda muito mais proximidade com a realidade do mercado à época do que aquela feita neste feito, dez anos após a celebração do convênio.*

9.4. Quanto à alegação de direcionamento da licitação, alega que o edital foi publicado em jornal de circulação regional, como afirmado na própria peça que deu ensejo à instauração desta TCE, atendendo o comando do art. 21, inciso III, da Lei 8.666/93.

9.5. Argumenta que a realização de convites a empresas que trabalham no setor não só é possível como é prevista expressamente na parte final do art. 21, III, da Lei 8.666/1993, ao prever a utilização de 'outros meios de divulgação para ampliar a área de competição', mencionando entendimento de Marçal Justen Filho nesse sentido.

9.6. Prossegue, afirmando que o chamamento das empresas por meio de convite caracterizaria 'a prova provada de que não houve qualquer tentativa de direcionamento da licitação. Se os funcionários da Prefeitura quisessem perpetrar alguma espécie de conluio com empresas para frustrar a competitividade do certame, não teriam formalizado convites para essas empresas'. E que, 'por óbvio, se existisse algum propósito ilícito na conduta do suplicante, essas empresas teriam sido convocadas às escuras, sem um convite formal, o que não impediria a participação delas'.

9.7. Quanto a ausência de minuta e formalização do contrato e a falta de análise do instrumento pela assessoria jurídica da Prefeitura, argumenta que, consoante consta do edital e do convênio firmado, 'o certame tratou, única e exclusivamente, de entrega dos automóveis, sem qualquer obrigação futura para a empresa vencedora da licitação', sendo, portanto, aplicável o disposto no art. 62, § 4º da Lei 8.666/1993, que dispensa expressamente a necessidade de instrumento do contrato, independentemente da modalidade contratual, para as aquisições com entrega imediata e integral dos bens, dos quais não resultem obrigações futuras, inclusive assistência técnica. Nesse sentido, menciona o Acórdão 367/2003-TCU-Plenário.

9.8. Acresce que o item XI do edital previa a utilização de nota de empenho da despesa, a ser retirada pelo vencedor da licitação depois de notificado do julgamento do certame.

10. Análise

10.1. Com relação à aprovação do convênio pelo Ministério da Saúde, o TCU não está adstrito à opinião do técnico que efetuou a análise da prestação de contas ou 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, 383/2009-TCU-Plenário, 719/2011-TCU-2ª Câmara, 2.283/2011-TCU-2ª Câmara, 3.018/2011-TCU-2ª Câmara, 3.617/2011-TCU-2ª Câmara e 4.777/2011-TCU-2ª Câmara).

10.2. Quanto ao argumento de que os valores praticados na aquisição encontravam-se em conformidade com os valores indicados por órgão competente, tem-se a considerar que o fato de o preço estar dentro daquele que foi pactuado como o Ministério da Saúde não isenta o responsável do superfaturamento verificado. A análise realizada por aquele Ministério destina-se à quantificação do valor a ser repassado, considerando-se para tanto o valor aproximado do bem e que nesse quesito é importante assinalar que membros do Ministério da Saúde estavam envolvidos no esquema de fraude a licitações, majorando preços de planilhas entre outras irregularidades, fato que está sendo objeto de investigação nos autos do TC 018.701/2004-9. (Precedentes: Acórdãos 3.349/2011-TCU-2ª Câmara; 5.323/2011-TCU- 2ª Câmara; 8.197/2011-TCU- 2ª Câmara e 9.139/2011-TCU- 2ª Câmara).

10.3. Contrariamente ao alegado pelo responsável de que os preços de aquisição das ambulâncias objeto desta TCE guardavam conformidade com os preços de mercado praticado à época dos fatos, os autos comprovam o prejuízo imputado 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 do TCU, no endereço eletrônico abaixo discriminado, informada ao responsável com o encaminhamento de cópia integral do processo, por ocasião da citação, via CD-ROM (vide item 12 à peça 10, p. 5).

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

10.4. 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.

10.5. 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.

10.6. 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). Para os casos não disponíveis diretamente na tabela 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. Cabe destacar que tal tabela também utiliza as pesquisas da Fipe como parâmetro, o que garante preços de referência decorrentes de ampla pesquisa de mercado.

10.7. 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.

10.8. 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.

10.9. Ainda, 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.

10.10. Quanto aos indícios de direcionamento da licitação, a defesa alega que a publicação do edital em jornal de circulação regional atendeu ao comando do art. 21, inciso III, da Lei 8.666/93. A argumentação é frágil e insipiente. Os incisos II e III do referido artigo estatuem:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

(...)

II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

10.11. Assim relativamente à publicidade do certame, os incisos II e III do art. 21 da Lei 8.666/1993 são claros quando estabelecem que, no caso de tomada de preços, o resumo do edital deve ser publicado no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação. Além do que, se observa existir uma clara ordem de precedência quantos aos veículos privados de publicidade utilizados para a publicação. Nesse sentido o inciso III é cristalino ao firmar a precedência da obrigatoriedade de publicação em jornal diário de grande circulação em detrimento da publicação em jornal de circulação municipal ou regional.

10.12. Reiteradas deliberações dessa Corte (a exemplo dos Acórdãos 898/2010-TCU-Plenário, 2.496/2010-TCU-Plenário, 926/2009-TCU-Plenário, 1.614/2009-TCU-1ª Câmara, 1.946/2009-TCU-2ª Câmara, 2.481/2008-TCU-1ª Câmara, 2.227/2009-TCU-Plenário, 3.268/2009-TCU-2ª Câmara, 1.224/2008-TCU-Plenário, 3.040/2008-TCU-1ª Câmara e 227/2007-TCU-Plenário), reafirmam que os resumos dos editais de licitação devem ser publicados no Diário Oficial da União ou no Diário Oficial do Estado ou do Distrito Federal, conforme o caso, bem como em jornal de grande circulação no local da aquisição do bem ou da prestação dos serviços. Desse modo, a ausência de publicação do extrato de edital para aquisição de bem ou para contratação de serviços é irregular, pois fere os princípios constitucionais da publicidade e da isonomia, nos termos da legislação vigente.

10.13. Quanto ao argumento de que 'é desejável a utilização de outros meios de divulgação, além da publicação em jornais, para convocar interessados e aumentar a competitividade do certame licitatório', nada a opor, a não ser a óbvia obrigatoriedade imposta pela lei quanto aos instrumentos de publicidade a serem utilizados – diários oficiais e jornais de grande circulação - e a discricionariedade de utilização de jornais de circulação regional ou municipal e outros meios de divulgação que se encontrem na esfera de possibilidade e conveniência do gestor.

10.14. Com relação ao chamamento das empresas por meio de convite, a alegação do defendente não encontra guarida na legislação. E mais: da maneira como foi realizada a divulgação, não apenas descumpriu o princípio da ampla divulgação do certame licitatório, como, ao convidar algumas empresas, acabou por privilegiá-las com esse procedimento.

10.15. Não foram apresentados argumentos quanto a inexistência de exame prévio e aprovação da minuta do edital da licitação, contrariando o disposto no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, que determina que sejam submetidos previamente à assessoria jurídica quaisquer editais de licitação, contratos, acordos, convênios ou ajustes celebrados pelos entes públicos, sendo tal determinação extensiva aos aditivos e aplicável também aos casos de inexigibilidade e dispensa de licitação. Nessa linha é a jurisprudência de longa data do TCU (Acórdãos 478/2011-TCU-1ª Câmara, 787/2010-TCU-2ª Câmara, 1.466/2010-TCU-Plenário, 3.014/2010-TCU-Plenário, 5.536/2010-TCU-1ª Câmara, 6.375/2009-TCU-1ª Câmara, 462/2008-TCU-Plenário, 1.866/2008-TCU-1ª Câmara, 1.320/2007-TCU-2ª Câmara, 170/2002-TCU-Plenário e 87/2000-TCU-2ª Câmara).

10.16. Quanto à ausência de formalização do contrato, equivoca-se o responsável ao alegar que a ocorrência encontra guarida no art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993, por tratar a aquisição 'única e exclusivamente, de entrega dos automóveis, sem qualquer obrigação futura para a empresa vencedora da licitação'.

10.18. Da inteligência do referido artigo, é forçoso concluir que a contratação deve ser formalizada por meio de termo de contrato sempre que houver obrigações futuras decorrentes do fornecimento de bens e serviços, independentemente da modalidade de licitação, sua dispensa ou inexigibilidade.

10.19. Nesse sentido, observa-se que a cabeça do art. 62 da Lei 8.666/1993 estabelece a possibilidade de dispensa do termo contratual nas contratações somente quando o valor contratado

for inferior àquele previsto para a realização da modalidade de tomada de preços. No entanto, o §4º desse artigo esclarece que essa liberalidade é exclusiva para os casos de compra com entrega imediata e integral dos bens adquiridos e nas quais não restem obrigações futuras, inclusive a assistência técnica. Quando há obrigações futuras, o termo contratual é indispensável, independentemente do valor contratado.

10.20. *Dessa forma, ainda que a licitação seja na modalidade convite ou mesmo uma dispensa de licitação com fundamento nos incisos I ou II do art. 24 da Lei 8.666/1993, todas as contratações que ensejarem prestação futura – como, por exemplo, a entrega futura ou parcelada do objeto, a prestação de assistência técnica ou, ainda, a prestação de serviços de natureza continuada, têm que ser obrigatoriamente formalizadas por meio do termo de contrato. Esse é o entendimento desta Corte de Contas, expresso, por exemplo, nos Acórdãos 2.720/2011-TCU-1ª Câmara, 4.767/2011-TCU-1ª Câmara, 589/2010-TCU-1ª Câmara, 2.091/2010-TCU-1ª Câmara, 329/2008-TCU-2ª Câmara e 1.219/2007-TCU-1ª Câmara.*

10.21. *Assim, é irregular a utilização de instrumento diverso do termo contratual, nos casos em que esteja prevista obrigação futura, pois desrespeita o art. 62, § 4º, da Lei 8.666/1993. Ora, a Tomada de Preços foi aberta para aquisição de cinco UMS, e não é cabível admitir que uma compra desse porte pudesse prescindir da contratação de assistência técnica e previsão das garantias cabíveis.*

10.22. *Desse modo, as alegações de defesa do responsável devem ser rejeitadas.*

11. *Argumento – Boa-fé evidente - Contas Regulares (p. 11-13)*

11.1. *Neste item de sua defesa o responsável retoma os argumentos já expendidos acerca da ausência de má-fé e de dolo do suplicante na licitação que ensejou esta TCE; que se houve algum vício no procedimento licitatório, esse seria de natureza meramente formal; que se inexistente dano ao erário imputável ao recorrente, nem sendo possível que se comprove, qualquer espécie de má-fé, devem as contas de que cuida este processo ser aprovadas, ainda que com ressalvas, nos termos da torrencial jurisprudência do TCU, citando como consentâneos aos seus argumentos os acórdãos prolatados quando da deliberação dos processos 022.139/2007-4 e 013.226/2007-2.*

11.2. *Alternativamente, entende que, com base na tranquila jurisprudência do TCU, seja determinado o arquivamento desta TCE, diante do extenso lapso de tempo de mais de dez anos - entre a celebração dos convênios discutidos no caso e a instauração deste feito, que inviabiliza o pleno exercício de direito de defesa do suplicante.*

11.3 *Caso assim não se entenda, requer o suplicante que sejam julgadas regulares suas contas, por não se terem verificado as irregularidades apontadas pela Secex-4 na peça inicial deste processo.*

11.4. *Por fim, protesta pela juntada de novos documentos, bem como pela realização de todas as provas em direito admitidas, se necessário for.*

12. *Análise*

12.1. *Conforme já mencionado, também serão analisados neste item os argumentos expendidos pelo defendente no item 5 deste pronunciamento, por tratarem de temas correlatos.*

12.2. *Dos argumentos apresentados pelo responsável, nesse momento da instrução, cabe a análise de duas questões já suscitadas pelo responsável ainda no início de sua peça de defesa (itens 2 a 4 à peça 28, p. 2): o primeiro refere-se à alegada boa-fé e o segundo ao pagamento tempestivo do débito atualizado.*

12.3. *De acordo com §2º do art. 12 da Lei Orgânica desse Tribunal, reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas. Não é o que se verifica da análise dos presentes autos.*

12.4. *No caso em exame, observa-se que o gestor homologou os certames sem que houvessem sido feitas as pesquisas prévias de preço exigidas em lei, procedimento que visa a garantir que os preços oferecidos pelos participantes estejam de acordo com os preços praticados no mercado.*

12.4.1. *Assim, verifica-se as seguintes irregularidades no presente caso:*

- a) omissão da prévia pesquisa de preços, que facilitou a ocorrência do superfaturamento;
- b) a publicidade do certame e a participação de um maior número de participantes foram severamente prejudicadas pela não publicação do resumo do edital no Diário Oficial do Estado e em jornal diário de grande circulação no Estado;
- c) não houve exame prévio e aprovação da minuta do edital da licitação pela assessoria jurídica da prefeitura, o que poderia ter evitado a ocorrência das irregularidades ora apontadas; e
- d) não houve formalização de contrato, onde deveriam ser estabelecidas entre outras, garantias quanto a assistência técnica dos veículos adquiridos.

12.4.2. Essas graves constatações, conjuntamente, configuram-se em elementos de convicção da ocorrência de fraude à licitação com o objetivo de direcionamento do procedimento licitatório às empresas do grupo Planam.

12.5. Ademais, é possível afirmar que em todas as licitações efetivadas pela Prefeitura de Mangaratiba nos exercícios de 2001/2003 (período de gestão do ex-prefeito), com vistas à execução dos convênios firmados com o Ministério da Saúde para aquisição de UMS, contaram com a participação exclusiva de empresas vinculadas ao grupo Planam, conforme indicado no quadro a seguir:

TC	CONVÊNIO	SLAFI	LICITAÇÃO	Empresas participantes das licitações	Licitante Vencedora
016.637/2010-0	88/2000	392770	TP 2/2001	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
016.638/2010-7	131/2001	417904	TP 21/2001	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
				Leal Máquinas Ltda. Comércio e Representações	
008.354/2010-3	124/2001	418627	TP 22/2001	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
				Leal Máquinas Ltda. Comércio e Representações	
016.635/2010-8	871/2001	430294	TP 18/2002	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.	Santa Maria Comércio e Representação Ltda.
				Lealmaq -Leal Máquinas Ltda.	
				Vedovel Com. e Repre. Ltda	
016.633/2010-5	1166/2002	455957	TP 02/2003	Lealmaq - Leal Máquinas Ltda.	Klass Comércio e Representação Ltda.
016.640/2010-1	1168/2002	455958		Esteves & Anjos Ltda. - ME	
016.634/2010-1	886/2002	455959		Klass Comércio e Representação Ltda.	
016.636/2010-4	1949/2002	456805		Klass Comércio e Representação Ltda.	

12.6. Cabe anotar ainda que as irregularidades encontradas nos citados procedimentos licitatórios são basicamente as mesmas, a saber: ausência de pesquisa de preços, ausência de divulgação adequada do instrumento convocatório, inexistência de exame jurídico prévio dos editais, ausência de contratos, entre outras.

12.7. Nesse contexto, contrariamente ao afirmado pelo responsável, não é possível reconhecer o conjunto de irregularidades verificadas na execução dos convênios em exame como meras falhas de natureza formal, mas sim de fortes indícios de que o esquema operado pelo denominado Grupo Planam agiu de forma sistemática no município de Mangaratiba, não somente nos convênios em

exame nos presentes autos, como também nos demais convênios celebrados com o Ministério da Saúde nos exercícios de 2000 a 2002. Dessa forma, não pode ser reconhecida sua boa-fé.

12.8. Assim, em que pese o recolhimento antecipado do débito, atualizado monetariamente, considerando que não foram acatadas as justificativas apresentadas pelo responsável face às irregularidades questionadas por este Tribunal, e comprovadas nos autos, e que tampouco foi constatada sua boa-fé, não é possível acatar a solicitação de improcedência da TCE e aprovação de suas contas.

12.9. Nesse ponto cabe tecer algumas considerações acerca dos possíveis efeitos do recolhimento antecipado do débito no julgamento das contas, em casos como o que ora se apresenta em que não restou configurada a boa-fé do responsável e remanesceram irregularidades nas contas.

12.10. Oportuno trazer a lume o art. 19 da Lei Orgânica do TCU:

Art. 19. Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o Tribunal 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.

12.11. O Regimento Interno do TCU, em seu art. 202, §§ 1º, 2º e 3º, estabelece que:

§ 1º Os débitos serão atualizados monetariamente e, caso o responsável venha a ser condenado pelo Tribunal, serão acrescidos de juros de mora, nos termos da legislação vigente, devendo-se registrar expressamente essas informações no expediente citatório.

§ 2º Na oportunidade da resposta à citação, será examinada a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável e a inexistência de outra irregularidade nas contas.

§ 3º Comprovados esses requisitos e subsistindo o débito, o Tribunal proferirá, mediante acórdão, deliberação de rejeição das alegações de defesa e dará ciência ao responsável para que, em novo e improrrogável prazo de quinze dias, recolha a importância devida.

12.12. Constatou do ofício de citação do responsável (peça 10), os seguintes esclarecimentos, conforme determina o art. 202, **caput** e § 1º, do RI/TCU:

5. Informo que, caso haja condenação pela irregularidade das contas, os débitos atualizados monetariamente serão acrescidos de juros de mora, desde a data da ocorrência até a data do recolhimento, nos termos do § 1º do art. 202 do Regimento Interno/TCU, abatendo-se, na oportunidade, as quantias eventualmente ressarcidas. Os débitos atualizados monetariamente, com juros de mora, correspondem a: Valor total atualizado com juros de mora: R\$ 95.635,89, até 26/9/2012.

(...)

7. Ressalto que o recolhimento tempestivo do débito somente saneará o processo caso seja reconhecida pelo Tribunal a boa-fé do envolvido e não tenha sido constatada outra irregularidade nas contas. De outro lado, saliento que a rejeição das alegações de defesa pelo Tribunal poderá, ainda, ensejar a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

12.13. Verificada, portanto, a irregularidade das presentes contas, e considerando o efetivo recolhimento do débito apurado atualizado monetariamente (peça 29), o responsável, e demais responsáveis solidários, devem ser condenados ao pagamento dos juros de mora, calculados a partir da data do fato gerador até a data do recolhimento do débito, que ocorreu em 16/10/2012 (peça 35).

12.14. Do contrário, e apenas para argumentar, caso o recolhimento do débito atualizado monetariamente, por ocasião da citação, fosse capaz de elidir os juros em todos os processos de tomadas de contas, tal fato se constituiria num incitamento ao desvio de recursos e posterior recolhimento apenas do principal atualizado, efeito obviamente não desejado por este Tribunal, além de contrariar expressos dispositivos legais.

12.15. Não se pode olvidar que, ainda na fase de acompanhamento do convênio, no âmbito do órgão concedente, a única exceção prevista na Portaria Interministerial CGU/MF/MP 507/2011 à

obrigação ao pagamento dos juros de mora ocorre quando os recursos permanecem na conta sem utilização, conforme estabelece o § 2º do seu art. 72:

§ 2º Para os convênios em que não tenha havido qualquer execução física, nem utilização dos recursos, o recolhimento à conta única do Tesouro deverá ocorrer sem a incidência dos juros de mora.

12.15.1. Nesse mesmo sentido estabelece o § 3º do art. 26-A da Lei 10.522/2002 (artigo incluído pela Lei 12.810/2013):

§ 3º Para os convênios em que não tenha havido qualquer execução física nem utilização dos recursos, o recolhimento à conta única do Tesouro deverá ocorrer sem a incidência de juros de mora, mas com os rendimentos da aplicação financeira.

12.16. Portanto, nos demais casos de apuração de débito no âmbito do órgão concedente devem ser cobrados os juros de mora nos termos do art. 30 da Lei 10.522/2002.

12.17. Ora, sendo assim, caso o Tribunal venha a dispensar a cobrança de juros de mora do débito apurado, dentro de um processo de TCE, tal medida, além de não ter respaldo legal (conforme visto nos itens pretéritos), implicará adoção de medidas que não seriam necessárias.

12.18. Se um responsável, por exemplo, é chamado pelo concedente a devolver recursos do convênio por malversação ou por não comprovar a sua boa e regular aplicação, deverá ser cobrado pelo débito atualizado monetariamente e acrescido dos juros de mora. Mas, esse responsável, sabedor da possibilidade de pagamento do débito junto ao TCU, na fase de citação, apenas atualizado monetariamente, independente de análise da existência de má-fé, não se sentirá motivado a recolher o débito no âmbito administrativo, e aguardará a instauração de uma possível TCE que será encaminhado ao TCU. Ou seja, estará sendo incentivado o procedimento de instauração de TCE, para posterior encaminhamento a este Tribunal, o qual, por sua vez, irá digitalizar o processo, autuá-lo e encaminhá-lo à unidade técnica competente para instrução inicial com proposta de citação. Então, quando o responsável for citado para se defender e/ou recolher o débito atualizado monetariamente, ele irá recolher o débito apenas nesta fase porque o valor é menor do que o cobrado pelo órgão concedente.

12.19. Ora, se é para conceder incentivo ao responsável para recolhimento do débito sem imputação de juros de mora, o momento mais adequado é no âmbito do próprio órgão concedente, evitando a adoção de medidas posteriores apenas protelatórias do recolhimento desse débito. Mas, não havendo previsão legal para a concessão desse 'incentivo' por parte do órgão concedente, não poderá o TCU vir a fazê-lo, sob pena de ferir o princípio da legalidade e da eficiência.

12.20. Conclui-se, então, que a única situação prevista na Lei 8.443/1992, para que o TCU dê quitação ao responsável que pagar o débito apenas atualizado monetariamente, é aquela prevista no art. 12, § 2º, a saber: reconhecimento da boa-fé do responsável e a inexistência de outras irregularidades nas contas.

12.21. Conforme apurado nos presentes autos, nenhuma dessas duas condições ocorreu, restando, então, a cobrança dos juros de mora devidos.

12.22. Por fim, é necessário considerar que o responsável fora citado de acordo com o Sistema Débito, anteriormente às alterações promovidas pelo Acórdão 1603/2011-TCU-Plenário, que instituiu a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para atualização e aplicação dos juros de mora incidentes sobre os débitos aplicados pelo TCU.

12.23. O direito ao contraditório do responsável já foi objeto de análise na presente instrução e está sendo exercido pelo responsável neste Tribunal por meio da defesa ora analisada, não podendo ser acolhida a solicitação de juntada de novos documentos nesta fase processual, mesmo porque não há previsão na Lei Orgânica do TCU para isso.

12.24. As alegações de defesa do responsável, portanto, devem ser rejeitadas e suas contas julgadas irregulares, razão pela qual não é possível acatar os seus pedidos.

Alegações de defesa da KLASS Comércio e Representação Ltda. e de seus sócios Cléia Maria Trevisan Vedoin e Darci José Vedoin (peça 32, p. 1-35)

13. *Preliminarmente, oportuno destacar que na peça de defesa apresentada constam somente indicações ao débito referente à aquisição do objeto do convênio 886/2002. Note-se que os responsáveis foram alertados nos ofícios citatórios de que os débitos eram relativos aos convênios 886/2002, 1168/2002, 1166/2002 e 1949/2002, cujos objetos foram licitados por meio da Tomada de Preços 2/2003. Em que pese tal fato, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, a maior parte dos argumentos apresentados foram devidamente registrados e analisados levando-se em consideração o caráter geral da defesa. Todavia, cabe observar que se encontra parcialmente prejudicada a análise do item 10.6 (Ausência de superfaturamento no caso **in concreto** – aquisição do veículo, equipamento e transformação, peça 32, p. 31-34), exatamente por lhe faltar o caráter geral de defesa em relação a todos os convênios tratados na presente TCE. Assim, eventuais prejuízos à defesa dos responsáveis devem ser imputados única e exclusivamente à inépcia do representante legal dos defendentes em analisar de forma criteriosa a instrução constante dos autos, bem como dos ofícios citatórios que lhes foram dirigidos.*

14. *Argumentos - Dos fatos apurados no caso concreto, o histórico da 'operação sanguessuga' e da prescrição (peça 32, p. 1-5)*

14.1. *Após relato inicial acerca do histórico e contextualização do processo, os defendentes passam a tratar da prescrição.*

14.2. *Alegam que a Constituição Federal de 1988 adotou a prescrição 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.*

14.3. *Nesse sentido, citam 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 4.597/1942 (prescrição quinquenal das dívidas passivas das autarquias ou entidades e órgãos parastatais), a Lei 9.784/1999 (regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal) e a Lei 9.873/1999 (estabelece prazo de prescrição para o exercício da ação punitiva pela administração pública federal).*

14.4. *Argumentam que já decorrem mais de nove anos da origem da data do débito cobrado pelo TCU, ou seja, tempo superior ao exigido para se consumir 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.*

14.5. *Diante desses elementos, concluem 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.*

14.6. *Por fim apresentam 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.*

15. *Análise:*

15.1. *O tópico acerca da prescrição já foi adequadamente analisado no item 8 desta instrução, sendo aplicável também aos argumentos apresentados pelos responsáveis.*

15.2. *Dessa forma, para o caso em análise, considerando que não havia decorrido mais de dez anos da prática dos atos (25/3/2003 e 22/4/2003, conforme item 3.1 deste pronunciamento), conclui-se que o prazo para a prescrição da pretensão punitiva deste Tribunal para os atos praticados antes dessa data, encerra-se em 25/3/2013 e 22/4/2013, caso não haja interrupção. Visto que os responsáveis foram citados em 4/10/2012, o prazo prescricional foi interrompido.*

15.3. *Quanto ao prazo de 10 anos, mencionado pelo responsável e normatizado pelo § 4º do art. 5º da então vigente IN - TCU 56/2007, o responsável se equivocou na contagem dos prazos, pois*

os pagamentos irregulares ocorreram em 25/3/2003, tendo a citação se efetivado em 4/10/2012 (peça 17), portanto em menos de dez anos.

16. *Argumento - Da execução do objeto do convênio (peça 32, p. 5-7)*

16.1. Os responsáveis alegam 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. 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'.

16.2. Em seguida, observam que as irregularidades alegadas na presente TCE dizem respeito 'estritamente aos atos adotados por aqueles que realizaram a execução dos valores conveniados na disposição de suas responsabilidades'.

16.3. Dessa forma, entendem que 'não devem os requeridos serem responsabilizados por supostas irregularidades cometidas por outrem', destacando que, caso exista alguma irregularidade, essa não deve ser imputada aos requeridos, mas eventualmente ao ex-prefeito e aos membros da comissão municipal de licitação à época, responsáveis pela Administração Municipal.

16.4. Uma vez que os responsáveis entendem entregue o bem nos termos do edital e atingidos os objetivos do certame, requerem que 'seja declarado extinto o débito imputado aos defendentes'.

17. *Análise*

17.1. Destaca-se que o débito ora imputado aos responsáveis não pode ser excluído, pois diz respeito à apuração de superfaturamento na aquisição das UMS objeto dos convênios 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 pagamento de valor superior ao preço de mercado é repudiado pelo ordenamento jurídico pátrio, a exemplo do art. 96, inciso I, da Lei de Licitações.

18. *Argumento - Indícios e presunções - Cabimento no direito administrativo (peça 32, p. 7-8)*

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

18.2. 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.

18.3. 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.

19. *Análise*

19.1. 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'.

19.2. 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 **praesumptio**, que significa opinião ou juízo baseado nas aparências; suposição ou suspeita.

(...)

19.3. 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.

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.

19.4. *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.

19.5. *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 (Precedentes: Acórdãos 2.284/2011-TCU-2ª Câmara, 2.581/2011-TCU-2ª Câmara, 3.617/2011-TCU-2ª Câmara, 5.794/2011-TCU-2ª Câmara, 8.644/2011-TCU-2ª Câmara e outros).*

19.6. *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 do conhecimento dos atos pelos responsáveis, entre eles a empresa contratada e seu administrador.*

20. *Argumento – Da falta de documentos essenciais na comprovação do suposto superfaturamento (peça 32, p. 8-13)*

20.1. *Dizem os defendentes que a alegação de superfaturamento é absolutamente improcedente, pois nada estaria provado materialmente, pois nenhum documento comprovaria qual foi o referido prejuízo.*

20.2. *Argumentam 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.*

20.3. *Alegam que o dano ao erário a eles imputado não foi demonstrado e quantificado, aspecto principal exigido para a pretensa punibilidade, mais especificamente, ‘não foi delimitado o dano material ao erário’.*

20.4. *Destacam que os que causam danos ao erário possuem, além do direito de restituir o prejuízo causado, também o direito de contestar o valor do dano apresentado. Para tanto, destacam que a ‘indicação da data da ocorrência, do valor da dívida e sua descrição mediante cálculos e especificações para se chegar ao valor do dano, constituem elementos essenciais à instrução do processo, sob pena do **quantum debeatur** ser NULO por falta de requisito essencial’.*

20.5. *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.*

20.6. *Observam que as licitações e valores envolvidos foram ‘devidamente aprovados pelos respectivos Dicon estaduais’ e pelo Ministério da Saúde e destacam que este oferece os valores a serem utilizados como referência nas licitações, os quais foram amplamente divulgados e respeitados pelos defendentes.*

20.7. *Tamanha a importância da quantificação e qualificação do dano material ao erário, que o Poder Judiciário no julgamento de ações civis públicas – improbidade administrativa – vem afastando as sanções que são impostas aos acusados, pela ausência de requisito essencial, pois entendem que não restaram demonstrados o prejuízo e o enriquecimento ilícito dos requeridos (os responsáveis citam trechos de jurisprudência dos tribunais superiores para comprovar sua tese de que é fundamental a existência de prova de dano ao erário).*

20.8. *Além disso, citam pronunciamentos de juízes federais do estado do Paraná em processos que tratam da aquisição de UMS, nos quais apenas os relatórios de auditoria apresentados como elementos de prova não foram considerados suficientes para demonstrar o superfaturamento alegado. No caso citado da Seção Judiciária de Apucarana, destaca-se que não havia sido apresentada qualquer pesquisa de mercado demonstrando o valor real do bem.*

20.9. *Observam que, no caso em foco, foram utilizadas informações dos Inquéritos Policiais e dos depoimentos dos Srs. Darci e Luiz Vedoin, que ainda não gozam de presunção de validade. Além disso, argumenta que a adoção de prova genérica prejudica a defesa, pois o processo criminal envolve 81 réus e não há, no presente processo, indicação das peças adotadas como prova das irregularidades apontadas.*

20.10. *Repetem os responsáveis que os supostos atos irregulares descritos no processo são de competência dos gestores públicos à época dos fatos.*

20.11. *Por fim, reforçam que a unidade móvel licitada foi entregue ao conveniente de acordo com o edital e atendeu aos objetivos propostos, motivo pelo qual se solicita a exclusão dos responsáveis do polo passivo da presente TCE.*

21. *Análise*

21.1. *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, uma 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 nos convênios em análise.*

21.2. *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 constantes da*

metodologia de cálculo aprovada por este Tribunal e disponibilizada aos defendentes por meio do endereço eletrônico indicado quando da citação nos ofícios citatórios expedidos (peças 11, 12 e 13).

21.3. O cálculo do débito, ora imputado aos responsáveis, apresenta-se demonstrado à peça 1 e sobre este valor calculou-se a quantia a ser restituída, 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.

21.4. Com relação à aprovação do convênio pelo Ministério da Saúde, o TCU não está adstrito à opinião do técnico que efetuou a análise da prestação de contas ou 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, 383/2009-TCU-Plenário, 719/2011-TCU-2ª Câmara, 2.283/2011-TCU-2ª Câmara, 3.018/2011-TCU-2ª Câmara, 3.617/2011-TCU-2ª Câmara e 4.777/2011-TCU-2ª Câmara).

21.5. Nesse sentido também se pronunciou o Desembargador João Batista Moreira, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (Acórdão 2006.30.00.002528-3, Quinta Turma, 25/5/2011), **verbis**:

De todo modo, atesto sobre cumprimento do objeto e quitação das contas, pelos convenientes, não inibem fiscalização do Tribunal de Contas, nem vinculam, evidentemente, o resultado do julgamento das contas do convênio naquela Corte, sob pena de completo esvaziamento do controle externo.

21.6. 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 haja concorrido para o cometimento do dano apurado. Caso houvesse dúvida quanto à entrega da UMS, teria sido atribuído débito no valor total do objeto adquirido aos responsáveis.

21.7. Ainda com relação ao débito cabe esclarecer que, diante do pagamento efetuado pelo ex-gestor referente ao valor do débito atualizado monetariamente e das razões expendidas no item 12 desta instrução, o débito a ser imputado, caso a defesa não seja acatada, será correspondente aos juros de mora calculados a partir da data do fato gerador até a data do recolhimento do débito, que ocorreu em 16/10/2012.

21.8. Dessa forma, não são acatados os argumentos acima.

22. Argumento – Da suspensão do processo (peça 32, p. 13)

22.1. Entendem os responsáveis 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 conveniente.

22.2. Alegam 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.

22.3. Solicitam 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.

22.4. *Argumentam que a suspensão no presente caso se torna interessante, pois, se os requeridos forem absolvidos dos crimes da lei de licitações, dependendo da causa de absolvição, isso poderá fazer coisa julgada no civil e, conseqüentemente, no presente processo de TCE. Ademais, defendem que, ainda que não sejam absolvidos, os benefícios do perdão judicial e/ou da delação premiada podem ser aplicados a eles, o que poderá surtir efeito também na esfera cível.*

23. *Análise*

23.1. *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.*

23.2. *A aprovação do convênio pelo Ministério da Saúde já foi objeto de análise no tópico anterior.*

23.3. *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 obstante 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. Neste, 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.*

23.4. *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 1º, **caput** e incisos I e IX; e 5º, incisos I e VII, da Lei 8.443/1992.*

23.5. *Portanto, não cabe a suspensão do processo como requerem os defendentes.*

24. *Argumento – Dos Atos Irregulares Atribuídos ao ex-Prefeito e aos Membros da Comissão de Licitação em concorrência com os requeridos e as sanções imputadas (peça 32, p. 13-15).*

24.1. *Alegam os responsáveis que o pedido de ressarcimento ao erário a eles 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. Atestam que o relatório atribui conduta ilícita aos requeridos sem trazer aos autos convicção ‘ficta’ ou individualização de que eles praticaram o superfaturamento no processo licitatório, ou seja, nada provam, já que os fatos reais divergem do relatório.*

24.2. *Argumentam 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 são pessoas simples de poucas posses, que estão com todos os seus bens e valores indisponibilizados, possuindo, inclusive, seus nomes inscritos nos serviços de proteção ao crédito.*

24.3. *Dessa forma, solicitam a improcedência total da TCE com relação aos responsáveis.*

25. *Análise*

25.1. *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.*

25.2. Conforme já esclarecido neste pronunciamento, 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 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.

25.3. Uma vez que restaram comprovados nos autos a existência do superfaturamento e o recebimento pela empresa dos pagamentos efetuados com recursos dos convênios em estudo (peça 11, p.1 do TC 016.634/2010-1), não há que se falar em desproporção em se cobrar o que foi pago a maior pelo bem. Ademais, cumpre lembrar que a cobrança pelo superfaturamento não é uma sanção, mas mera reposição de débito ao credor.

25.4. Ao contrário do alegado pelos responsáveis, 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.

25.5. Por fim, a alegação da suposta situação econômica dos responsáveis 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'.

26. Argumentos – Dos atos irregulares (peça 32, p. 15-16)

26.1. Aduz-se 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 dos defendentes.

27. Análise

27.1. 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.

28. Argumentos - Da inexistência de superfaturamento (peça 32, p. 15-35)

28.1. Os defendentes informam que, antes de adentrar no mérito do caso concreto, irão 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.

28.2. Para tanto, sustentam a ausência de superfaturamento a partir dos argumentos apresentados nos itens seguintes.

29. Análise

29.1. Todos os argumentos constantes desse trecho da defesa serão analisados conforme apresentados, subdivididos nos itens a seguir.

29.2. Considerando que serão feitas recorrentes referências a documentos encaminhados pelos defendentes, apresenta-se a seguir quadro relacionando os documentos apresentados e a sua localização nos autos:

Documento apresentado	Localização nos autos
Doc. 1	peça 33, p. 1-2

<i>Doc. 2</i>	<i>peça 33, p. 3-7</i>
<i>Doc. 2.1</i>	<i>peça 33, p. 8-9</i>
<i>Doc. 2.2</i>	<i>peça 33, p. 10-17</i>
<i>Doc. 2.3</i>	<i>peça 33, p. 18-24</i>
<i>Doc. 2.4</i>	<i>peça 33, p. 25-32</i>
<i>Doc. 2.5</i>	<i>peça 33, p. 33-40</i>
<i>Doc. 2.6</i>	<i>peça 33, p. 41-47</i>
<i>Doc. 3</i>	<i>peça 33, p. 48-53</i>
<i>Doc. 4</i>	<i>Peça 33, p. 54-57</i>
<i>Doc. 5</i>	<i>peça 33, p. 58-89</i>
<i>Doc. 6</i>	<i>peça 33, p. 90-113</i>
<i>Doc. 7</i>	<i>peça 33, p. 114-138</i>
<i>Doc. 8</i>	<i>peça 33, p. 139-140</i>
<i>Doc. 9</i>	<i>peça 33, p. 141-144</i>
<i>Doc. 10</i>	<i>peça 33, p. 145-160</i>
<i>Doc. 11</i>	<i>peça 33, p. 161-201</i>
<i>Doc. 12</i>	<i>peça 33, p. 202-206</i>
<i>Doc. 13</i>	<i>peça 33, p. 207-241</i>
<i>Doc. 14</i>	<i>peça 33, p. 242-244</i>
<i>Doc. 15</i>	<i>peça 33, p. 245-246</i>
<i>Doc. 16</i>	<i>peça 33, p. 247-265</i>
<i>Doc. 17</i>	<i>peça 33, p. 266-268</i>
<i>Doc. 18</i>	<i>peça 33, p. 269-275</i>
<i>Doc. 19</i>	<i>peça 33, p. 276-280</i>
<i>Doc. 20</i>	<i>peça 33, p. 281-283</i>
<i>Doc. 21</i>	<i>peça 33, p. 284-286</i>
<i>Doc. 22</i>	<i>peça 33, p. 287-292</i>
<i>Doc. 23</i>	<i>peça 33, p. 294-311</i>

30. *Da inexistência de superfaturamento na ‘Operação Sanguessuga’ Argumentos (peça 32, p. 16-21)*

30.1. *Inicialmente, os defendentes anexam informações extraídas do sítio do Ministério da Saúde na Internet (de 5/11/2003) em que esse órgão apresentaria resultados de convênios assinados pelo Fundo Nacional de Saúde, intitulando-os como ‘convênios de sucesso’ (Doc. 1).*

30.2. *Fazem menção a convênio celebrado com o município de Porto Acre/AC (Convênio 754/2001) para aquisição de uma UMS (ônibus transformado em consultório médico odontológico), ‘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 (Doc. 1).*

30.3. *Da mesma forma, juntam a ata de licitação relativa à Tomada de Preços 2/2004, destinada à aquisição de UMS do tipo ônibus com consultório médico-odontológico para o município de Caturama/BA (Doc. 2.1).*

30.4. *Além disso, juntam documentos relativos a inquéritos civis e policiais abertos para investigar irregularidades na execução de procedimentos licitatórios destinados à aquisição de UMS do tipo ônibus com consultórios nos municípios de Rio Branco/AC (IP 82/2004-SR/DPF/AC, Docs. 2.2 e 2.3), Capixaba/AC (IP 083/2004-SR/DPF/AC, Doc. 2.4), Senador Guiomard/AC (IP 84/2004-SR/DPF/AC, Doc. 2.5), nos quais se concluiu pelo arquivamento dos processos devido à ausência de comprovação do superfaturamento alegado.*

30.5. *Relatam que tal fato decorreu da constatação de que as cotações fornecidas à Procuradoria do Acre pelas empresas Cortezzi Veículos Especiais, Unisaude Veículos Especiais Ltda.*

e Adilvan Comércio e Distribuidora Ltda. e utilizadas como referências de preço de mercado para o cálculo do prejuízo por aquele órgão eram muito inferiores aos preços praticados por aquelas empresas junto às prefeituras de Caxias do Sul/RS e Santa Rita do Trivelato/MT (Doc. 3).

30.6. Foi também juntada cópia de instrução elaborada pela unidade técnica deste Tribunal no Acre, nos autos do TC 014.415/2004-0, que analisou irregularidades na execução do Convênio 757/2001, firmado entre o município de Rio Branco/AC e o Ministério da Saúde, cujos recursos destinaram-se à aquisição de uma UMS em que se concluiu pela inexistência de débito e pelo arquivamento (Doc. 2.6).

30.7. Diante dos casos elencados que tratam de aquisições de UMS do tipo ônibus ano/modelo 1996 ou 1997 transformados em gabinetes de atendimento médico e/ou odontológico, concluem que restou demonstrada a adequação do preço praticado pela empresa contratada pelo conveniente ao preço de mercado e, portanto, a ausência de superfaturamento nesses casos.

31. *Análise*

31.1. Como se percebe, a partir de alentado conjunto de documentos, os defendentes procuram sustentar que o chamado Grupo Planam praticava preços compatíveis com os do mercado a partir de sua comparação com os valores cotados por empresas licitantes, incluindo empresa do próprio grupo, em vários certames realizados em diferentes municípios, para aquisição de UMS do tipo ônibus usado transformado em consultório médico e/ou odontológico, com recursos do Ministério da Saúde (Porto Acre/AC, Caturama/BA, Rio Branco/AC, Capixaba/AC, Senador Guiomard/AC respectivamente nos Docs. 1, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4 e 2.5).

31.2. Ora, ao fazê-lo, os defendentes mencionam, 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.

31.3. 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.

31.4. 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.

31.5. De outro lado, sob a responsabilidade de prefeituras, entidades privadas sem fins lucrativos 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.

31.6. A propósito dos convênios listados pelos defendentes, em cuja execução haveria exemplos dos preços de mercado que pratica, deve ser ressaltado que eles foram objeto de apuração neste Tribunal, tendo sido verificada a existência de superfaturamento nas aquisições das respectivas UMS, conforme abaixo exposto:

Tabela 1 – Situação no TCU dos convênios mencionados pelos defendentes

Peça da defesa	Convênio	Município	Processo no TCU	Situação	Decisão
Doc. 1	754/2001	Porto Acre/AC	020.461/2009-9	Em comunicação	Processo julgado no mérito (Acórdão 707/2013-TCU-2ª Câmara), tendo o débito pelo superfaturamento sido imputado ao então gestor público, solidariamente com a empresa Santa Maria Comércio e

					<i>Representação Ltda. e o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, como seu administrador de fato.</i>
<i>Doc. 2.1</i>	<i>1676/2002</i>	<i>Caturama/BA</i>	<i>020.599/2009-1</i> ^{*1}	<i>Em comunicação</i>	<i>Processo julgado no mérito (Acórdão 714/2013-TCU-2ª Câmara), tendo sido imputado débito, pela não comprovação da correta utilização da totalidade dos recursos federais transferidos, ao então gestor público, solidariamente com a empresa Unisaúde Veículos Especiais Ltda.</i>
<i>Docs. 2.2 e 2.3</i>	<i>757/2001</i>	<i>Rio Branco/AC</i>	<i>020.468/2009-0</i> ^{*2}	<i>Em comunicação</i>	<i>Processo julgado no mérito (Acórdão 708/2013-TCU-2ª Câmara), tendo o débito pelo superfaturamento sido imputado ao então gestor público, solidariamente com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. e o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, como seu administrador de fato. Além disso, foi aplicada multa aos membros da comissão de licitação.</i>
<i>Doc. 2.4</i>	<i>756/2001</i>	<i>Capixaba/AC</i>	<i>020.462/2009-6</i>	<i>Arquivado na unidade</i>	<i>Processo julgado no mérito (Acórdão 4473/2012-TCU-2ª Câmara), tendo o débito pelo superfaturamento sido imputado ao então gestor público, solidariamente com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. e o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, como seu administrador de fato.</i>
<i>Doc. 2.5</i>	<i>851/2001</i>	<i>Senador Guiomard/AC</i>	<i>020.490/2009-0</i>	<i>Arquivado na unidade</i>	<i>Processo julgado no mérito (Acórdão 11155/2011-TCU-2ª Câmara), tendo o débito pelo superfaturamento sido imputado ao então gestor público, solidariamente com a empresa Santa Maria Comércio e Representação Ltda. e o Sr. Luiz Antônio Trevisan Vedoin, como seu administrador de fato.</i>

^{*1} - Embora, na análise preliminar, tenha sido verificado superfaturamento, foram identificadas outras irregularidades que alteraram a proposta de imputação de débito para o valor total do convênio.

^{*2} - A defesa apresentou trecho da instrução da unidade técnica nos autos do processo 014.415/2004-0, na qual o analista inicialmente manifesta-se pela inexistência do débito. Mas esse processo foi apensado ao processo 020.468/2009-0, instaurado por determinação do Acórdão 1.207/2004-TCU-Plenário, diante de novas evidências da existência do superfaturamento apuradas por meio de medidas saneadoras adotadas.

31.7. Quanto ao processo 014.415/2004-0 (vide comentário na tabela acima, processo 020.468/2009-0), não procede a alegação de que decisão do próprio TCU teria concluído pela ausência de dano ao erário. Nesse caso, a defesa baseou-se em pronunciamento da Secretaria de Controle Externo no Estado do Acre (Secex/AC) nos autos em referência, datado de 15/4/2005, no qual aquela unidade técnica propõe o arquivamento dos autos por inexistência de débito.

31.8. *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/Denarus.*

31.9. *Com isso, o processo em questão foi anexado ao processo 020.468/2009-0, originado da auditoria da CGU/Denarus realizada no município de Rio Branco/AC, que, conforme consta no quadro acima, foi julgado no mérito, tendo sido confirmado débito por superfaturamento.*

31.10. *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. Adicionalmente, deve-se reiterar posicionamento anteriormente exposto de que eventual manifestação do Ministério da Saúde a respeito da execução dos convênios celebrados por essa pasta ministerial (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, em sua função constitucional.*

31.11. *Além disso, cabe destacar que, até aquele momento, não havia metodologia adequada para avaliação dos custos dos veículos, adaptações e equipamentos por parte dos órgãos envolvidos. Mesmo a pesquisa dos preços de mercado realizada pela Procuradoria da República no Estado do Acre para fins de estabelecimento de preço de referência e identificação de possível superfaturamento não se mostrou suficientemente confiável nem abrangente.*

32. *Argumentos – Da adequação dos preços praticados pelas empresas do grupo Planam às estimativas do Ministério da Saúde e ao mercado (peça 32, p. 22-25)*

32.1. *Em seguida, esgotada a análise dos preços de ônibus usados transformados em UMS, passam a tratar do caso das adaptações de veículos menores, geralmente do tipo furgão, em ambulâncias.*

32.2. *Para tanto, anexam a 'Estimativa de Custos de UMS' (Docs. 4 e 9) adotada pelo Ministério da Saúde e sustentam que os preços ali previstos estariam de acordo com os praticados pelos defendentes.*

32.3. *Apresentam como exemplo a Tomada de Preço 1/2004 realizada pela prefeitura municipal de Dona Francisca/RS (Doc. 05). Nessa licitação, o preço ofertado pela Planam para uma UMS em veículo furgão marca/modelo Peugeot Boxer Teto Elevado (R\$ 84.720,00), a qual se enquadra como ambulância de suporte básico (tipo B), estaria abaixo da média obtida no certame (em torno de R\$ 90.000,00) e compatível com os valores estimados pelo Ministério da Saúde para o ano de 2005, fato que, segundo os defendentes, 'EXCLUI qualquer possibilidade de imputação de superfaturamento'.*

32.4. *Os responsáveis ainda mencionam licitação de que teria participado a Planam, no município de Estância Turística de Ibiúna/SP, em fevereiro de 2006, antes de ser deflagrada a Operação Sanguessuga pela Polícia Federal. A licitação destinava-se à aquisição de veículo tipo ambulância UTI, zero quilômetro, e a Planam teria cotado o preço de R\$ 118.720,00, que foi superado pela empresa Iveco Fiat Brasil Ltda., declarada vencedora ao oferecer proposta no valor de R\$ 115.000,00 (Doc. 6).*

32.5. *Exatamente na mesma época dessa licitação, o Ministério da Saúde realizou 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, não podendo, portanto, ser classificado como superfaturado (Doc. 7).*

32.6. *Em mais uma tentativa de demonstrar a adequação dos preços praticados pela Planam aos de mercado, os responsáveis juntam documento extraído dos autos de Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa em trâmite no Estado de Sergipe, contendo valores das emendas*

parlamentares para aquisição de UMS por municípios desse Estado (Doc. 8). Segundo eles, os preços praticados por fornecedores diversos, incluídas as empresas Planam e Klass, de propriedade da família Vedoin, eram aproximadamente R\$ 90.000,00 para ambulâncias de suporte básico. Ressalvam que a execução de emendas com valores de até R\$ 60.000,00 entre os anos de 2001 a 2004 'poderiam ser enquadradas no tipo simples remoção ou suporte básico'. Dessa forma, sustentam que todas as licitações realizadas encontram amparo na estimativa de preços elaborada pelo Ministério da Saúde (Docs. 4 e 9).

33. *Análise*

33.1. Inicialmente, os responsáveis procuram demonstrar a adequação dos preços praticados pela empresa do chamado Grupo Planam, apresentando casos nos quais os preços ofertados estariam de acordo com as estimativas do Ministério da Saúde (prefeituras municipais de Dona Francisca/RS e de Estância Turística de Ibiúna/SP, Docs. 5 e 6, respectivamente).

33.2. Não foi localizado processo de TCE autuado no TCU versando sobre a aquisição de UMS em nenhum dos dois municípios citados e os documentos juntados pela defesa não permitem identificar a que convênios se referem. Entretanto, o fato de os 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 haja irregularidades na sua execução.

33.3. 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. Acrescenta-se que não há previsão de exame compulsório, por iniciativa do TCU, dos convênios celebrados pelo Ministério da Saúde com estados e municípios para aquisição de UMS que não compuseram a amostra auditada.

33.4. Diante disso, não há como aceitar os casos apresentados pela defesa 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.

33.5. O outro argumento apresentado pelos defendentes para demonstrar que a empresa defendente ofertou um preço não superfaturado na licitação realizada com recursos do convênio tratado neste processo foi a informação de que, em certame licitatório realizado pela Prefeitura Municipal de Ibiúna/SP, a empresa teria cotado, para fornecimento de UMS, preço equivalente (menor, inclusive) ao que fora contratado diretamente pelo Ministério da Saúde à mesma época no Pregão Presencial 08/2006 (Docs. 6 e 7).

33.6. Nesse caso, a comparação feita pelos defendentes carece de fundamentação pelos seguintes motivos:

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), não considerando as condições diferenciadas de fornecimento do objeto em ambos os certames; e

b) 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).

33.7. Ressalta-se que o 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 consideradas na metodologia de cálculo aplicada pelo Tribunal para estabelecer o preço de referência adotado em cada caso específico.

33.8. 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.

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

33.10. *Cabe lembrar que a apresentação de preço justo pela empresa, eventualmente, em determinada licitação, não leva necessariamente à presunção de que também estão corretas (não superfaturadas) todas as propostas ofertadas pela empresa nas demais competições de que participa.*

33.11. *Da mesma forma, não podem ser aceitos como referências de preço os valores de emendas destinadas à aquisição das UMS listadas no Doc. 8. Em primeiro lugar, o documento não fornece qualquer informação a respeito da especificação das UMS adquiridas para que se possa avaliar os preços ofertados nos diferentes convênios apresentados pela defesa. Ainda que fosse possível estabelecer uma comparação entre os casos elencados, diante da constatação da existência de que o esquema de fraude às licitações atuante em todo o país, não há como garantir que os valores alegados nas emendas também não estejam superfaturados sem uma análise detalhada de cada uma das aquisições, segundo metodologia confiável.*

33.12. *As alegações prestadas até o momento não enfrentam, 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.*

33.13. *Quanto ao órgão concedente (FNS/MS), foram identificadas falhas, irregularidades e fragilidades, relacionadas à sua atuação irregular que permitiram a ocorrência sistemática de fraudes nos convênios para aquisição UMS e que foram objeto de exame por este Tribunal em auditoria realizada no Ministério da Saúde (processo 018.701/2004-9).*

33.14. *Foi verificada deficiência na estimativa de custos reais dos objetos que seriam conveniados, de responsabilidade do Ministério da Saúde, o que ocasionou transferência generalizada de recursos a estados, municípios e entidades privadas sem fins lucrativos em valores superiores ao que seria necessário para as aquisições acordadas.*

33.15. *Além disso, o Ministério Público, a Polícia Federal e a Comissão Mista Parlamentar de Inquérito concluíram que havia a participação efetiva de servidores do Ministério da Saúde no esquema que levou às fraudes verificadas. Tanto que a principal envolvida, Sra. Maria da Penha Lino, foi exonerada do cargo em comissão, onde assessorava o então Ministro da Saúde.*

33.16. *Por outro lado, os preços calculados pelo órgão repassador visavam a estabelecer o valor a ser repassado e não a definir o valor a ser utilizado na licitação que viesse a ser realizada, o qual, de acordo com artigos 15, V, e 43, IV, da Lei 8.666/1993, deveria 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 (Precedentes: Acórdãos 2.283/2011-TCU-2ª Câmara, 3.473/2011-TCU-2ª Câmara, 5.324/2011-TCU-2ª Câmara, 6.364/2011-TCU-2ª Câmara e 9.916/2011-TCU-2ª Câmara, entre outros).*

33.17. *Diante do exposto, o argumento de que os preços encontravam-se dentro do que havia sido estipulado pelo Ministério da Saúde não justifica os responsáveis.*

34. *Argumentos– Da qualidade da transformação dos veículos em ambulâncias (peça 32, p. 24).*

34.1. *A fim de demonstrar a qualidade dos produtos entregues nas licitações em que se sagraram vencedores, bem como a habilitação da empresa para realizar a transformação dos veículos em unidades móveis de saúde, anexam declarações/atestados/certidões (Doc. 10).*

34.2. *Acreditam que assim demonstram seu comprometimento perante a Administração Pública.*

35. *Análise*

35.1. *Não merece acolhida a alegação de que a empresa defendente entregava produtos de qualidade nas licitações que em se sagrava vencedora. As declarações afirmam que a empresa*

*defendente era reconhecida como empresa implementadora homologada para veículos zero quilômetro nas versões para atendimento de saúde e/ou como implementadora de equipamentos para unidades de atendimento de saúde. Isso, **de per si**, não garante que os seus serviços eram prestados com qualidade, mesmo porque uma das declarações afirma apenas que essa empresa deveria oferecer o mesmo prazo de garantia dos produtos e atender aos procedimentos de transformação de veículos. Ou seja, todas as declarações apresentadas afirmam que essa empresa estava habilitada para realizar as transformações, mas não afirmam que, na prática, ela seguia a qualidade exigida.*

35.2. *Aliás, 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.*

36. *Argumentos - Da impugnação da metodologia de cálculo de superfaturamento do TCU (peça 32, p. 25-29)*

36.1. *Apresentam 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) *questionam a pesquisa realizada com a empresa Greencar, uma vez que esta ofertava (não mencionam onde, mas presume-se referirem-se às licitações das quais participavam os defendentes) sempre orçamentos superiores à média 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. (comprovam a utilização dessas peças e materiais anexando documentos internos da empresa defendente utilizados para estimar o custo de produção das UMS, apresentados no Doc. 11);*

d) *pelas mesmas razões da impugnação dos Anexos II e III, impugnam também os Anexos IV e V, uma vez que dizem respeito às pesquisas detalhadas nas quais se basearam aqueles órgãos;*

e) *alegam que o TCU não contabilizou os seguintes custos no cálculo do valor de transformação de veículo em UMS:*

e.1) *custo necessário à realização de Inspeção de Segurança Veicular, necessário no caso de transformação de grande porte, exemplificado por contrato celebrado pela Planam com a empresa Monitor Engenharia (R\$ 5.798,00, cf. Doc. 12);*

e.2) *custos de até R\$ 1.000,00 para inspeção em veículos simples, de médio e pequeno porte (Doc. 13);*

e.3) *pagamento de anuidade de pessoa jurídica para fins de registro junto ao CREA (Doc. 14);*

e.4) *‘sinalizador óptico e acústico’, não computado em qualquer custo estimado pelo TCU, no valor de R\$ 1.595,40 (Doc. 15);*

e.5) *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 (Doc. 16);*

e.6) volatilidade de preços, visto que, em um intervalo inferior a um ano, a empresa defendente 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), conforme uma nota fiscal de compra do segundo veículo (Doc. 17);

e.7) 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. aplicáveis no caso de veículos de pequeno e médio portes, zero quilômetro;

e.8) despesas com serviços de funilaria, pintura, retífica de motores e caixa de câmbio, mecânica em geral (suspensão, freios, diferencial), troca de pneus, a serem acrescidas às elencadas no item anterior, no caso de transformação de veículos de grande porte em consultório médicos, odontológicos e/ou oftalmológicos; e

f) questionam sobre o lucro das empresas e dos defendentes, dando a entender que não teria sido considerado na metodologia de cálculo de superfaturamento adotada pelo TCU.

37. Análise

37.1. A propósito da metodologia de cálculo dos valores referenciais e do superfaturamento adotada pelo TCU, inicialmente, deve ser registrado que foi desenvolvida por equipe de auditores deste Tribunal em 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 2.451/2007-TCU-Plenário) e consistiu em método que compara o preço praticado e o preço de referência. Este é definido com base em ampla pesquisa de mercado que buscou demonstrar o real valor dos bens, segundo os critérios apresentados e definidos na 'Metodologia de Cálculo do Débito', encaminhada aos responsáveis junto aos ofícios citatórios e disponibilizada no sítio eletrônico do TCU, no seguinte endereço eletrônico:

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

37.2. 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.

37.3. Definiu-se o preço de mercado de uma 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.

37.4. Quanto à origem do valor de referência adotado para o veículo, cabem os seguintes esclarecimentos. Sempre que possível foram adotados os preços dos veículos fornecidos pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (Fipe), os quais são obtidos a partir de visitas em mais de 320 lojas de veículos 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, constituindo o mais completo estudo no gênero. Se tratasse de ônibus usado não disponível diretamente na tabela da Fipe, a metodologia determina que se adote como preço de mercado o valor do veículo constante da tabela de valores de referência para cobrança do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA), fornecida pela Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO), no ano de sua aquisição (item 1.i da Metodologia de Cálculo disponível no endereço eletrônico indicado anteriormente neste pronunciamento). Cabe destacar que os valores que servem de base de cálculo para cobrança do IPVA da maioria dos estados é calculada pela Fipe regionalmente. Ressalta-se que a utilização dos valores fornecidos pela instituição como base de cálculo para o estado de Rondônia, além de garantir preços de mercado, 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.

37.5. *Na apuração dos custos das transformações e dos equipamentos, foram considerados os valores da pesquisa de mercado efetuada por equipes da CGU e do Denasus, bem como os custos efetivamente praticados nos 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 (Grupo Planam).*

37.6. *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 os 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 ou do Tesouro Nacional, dependendo do caso, com base no percentual de participação financeira da União no convênio.*

37.7. *Observa-se, com isso, que o valor de referência não é uma simples cotação no mercado, mas reflexo de ampla pesquisa de mercado, a qual considera, além dos valores pesquisados, o preço final praticado pelas empresas no período considerado, garantindo a inclusão de todos os custos incorridos na formação do preço.*

37.8. *Assim, os preços referenciais utilizados pelo TCU são capazes de refletir precisamente todas as variações do mercado nos períodos pesquisados, além de garantir que estejam incluídos todos os custos incorridos pelas próprias empresas do 'Grupo Vedoin', bem como pelas demais empresas 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.*

37.9. *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.*

37.10. *Da mesma forma, não pode ser acatada a impugnação feita pelos defendentes da metodologia em questão, pelo fato de ter se baseado em pesquisa junto às empresas Cortezzi e Grenncar. Inicialmente, cabe destacar que a cotação de preços fornecida pela Cortezzi, supostamente com valor abaixo do praticado pela empresa, ocorreu no âmbito da investigação desenvolvida pela Procuradoria da República no Estado do Acre, não no âmbito deste Tribunal como alega a defesa. Além disso, ressalta-se que, naquele momento inicial da investigação (2003?), não se dispunha de metodologia de cálculo adequada para aferir a adequação dos preços das UMS, tratando-se, portanto, de um primeiro esforço nesse sentido. Em 2006, em vista da dimensão do esquema de fraude descoberto nas investigações realizadas pelos demais órgãos de controle, e da necessidade de se desenvolver metodologia de cálculo que permitisse apurar o superfaturamento nas aquisições de UMS, foi empreendida nova pesquisa de preços, desta vez mais abrangente, a qual contou com a participação não apenas das empresas Cortezzi e Grencar, mas das principais fornecedoras do Poder Público para os objetos licitados nos convênios para aquisição de unidade móvel de saúde, o que legitima o procedimento. Além disso, destaca-se a abrangência dos dados considerados para estabelecer o preço de referência, já que foram considerados além desses dados coletados junto às empresas, também os preços praticados nos 1.180 convênios em análise neste Tribunal.*

37.11. *Além das outras fontes utilizadas, é bastante razoável aferir-se as condições de fornecimento junto às 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 já há bastante tempo.

37.12. *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.*

37.13. *Dessa forma, são rejeitados os argumentos de defesa ora analisados.*

38. *Argumentos – Das decisões judiciais no sentido da inexistência de superfaturamento (peça 32, p. 28-29)*

38.1. *Os responsáveis mencionam decisão da 2ª Vara da Seção Judiciária da Justiça Federal no Estado do Tocantins (Doc. 18) que concluiu, em sede de ação de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal, que não teria havido superfaturamento na aquisição realizada pelo município de Porto Alegre do Tocantins, com recursos repassados pelo Ministério da Saúde para aquisição de UMS.*

38.2. *Além disso, citam petição protocolada pela Advocacia Geral da União, em 1º/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 e a revogar a indisponibilidade dos bens dos defendentes (Docs. 18, 19 e 20).*

38.3. *Por fim, mencionam o processo 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’ (Doc. 21).*

39. *Análise*

39.1. *Os defendentes procuram sustentar a ausência de superfaturamento elencando algumas 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.*

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

39.3. *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 pelos defendentes 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 respectivas ações.*

39.4. *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.*

39.5. *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 competência revisora, até mesmo porque o Controle Externo atua em outra dimensão, com outras ferramentas e procedimentos e, fundamentalmente, com outra finalidade.*

39.6. *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.*

39.7. *É por isso que a intervenção do TCU independe da atuação e do juízo formado pelas outras instâncias de controle judicial e administrativo e, nesse sentido, desde logo, não se aproveitam,*

sem análise de possível impacto no caso concreto, os argumentos trazidos pelos defendentes a propósito das mencionadas deliberações dos outros órgãos e tribunais.

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

39.9. *São exemplos desses casos os convênios celebrados pelo Ministério da Saúde constantes da Tabela 1 deste pronunciamento (p. 27), já analisados, bem como o celebrado com o município de Jauru/MT (1355/2001). Todos esses são mencionados pelos defendentes como sendo objeto das decisões informadas, conclusivas da inexistência de superfaturamento.*

39.10. *Contrariamente, para todos esses casos, o TCU constatou superfaturamento e consequente dano ao erário, com base no modelo de análise aplicado aos processos oriundos da 'Operação Sanguessuga', conforme apontado (Tabela 1).*

39.11. *Quanto ao Convênio 1355/2001, celebrado entre o Ministério da Saúde e o município de Jauru/MT, foi proferido o Acórdão 1.937/2011-TCU-Plenário, nos autos do TC 020.811/2009-9, esclarecendo que foi constatado superfaturamento na aquisição da unidade móvel de saúde em questão, entretanto, foi imputado 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. Convém lembrar que o TCU negou provimento a recurso interposto pelo então gestor público nesse processo (Acórdão 1.398/2012-TCU-Plenário).*

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

39.13. *Em função do exposto, as alegações dos defendentes devem ser rejeitadas.*

40. *Argumentos – Da inexistência de superfaturamento na operação sanguessuga (peça 32, p. 29-31)*

40.1. *Inicialmente, os responsáveis afirmam ser 'absolutamente inverídica a acusação de superfaturamento' e imprescindível levar em consideração o momento histórico de ocorrência do fato e não apenas uma simples cotação de preços de mercado.*

40.2. *Exemplificam a volatilidade dos preços alegando que o valor de qualquer veículo foi consideravelmente reduzido após a isenção do IPI (dezembro/2008), voltando ao preço normal depois de concluído o período de redução do imposto.*

40.3. *Registram ainda que, dependendo da unidade da Federação e do estado do veículo, seu valor pode ficar ainda menor.*

40.4. *Alegam que 'a imputação utilizada na TCE é totalmente afastada dos fatos humanos, econômicos, financeiros de mercado, não podendo, por isso, servir de suporte para uma acusação de cunho tão grave quanto as que estão sendo imputadas aos requeridos'.*

40.5. *Acréscem que se trata de uma simples cotação, que não leva em consideração nuances de mercado (momento histórico), mas somente considerações sobre preços e estatísticas e que, portanto, não pode servir de base para imputação tão grave.*

40.6. *Argumentam que a família Trevisan-Vedoin era proprietária de diversas empresas que faziam transformações de veículos em UMS no Centro-Oeste e Norte do país – regiões onde mais participava de licitações –, 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'.*

40.7. *Sustentam 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’.*

40.8. *Relembra que o objeto do convênio analisado nos presentes autos foi entregue ao conveniente, cumprindo com todos os requisitos de Edital.*

40.9. *Por fim, afirmam 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 defendem, ‘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’.*

41. *Análise*

41.1. *Conforme a metodologia de cálculo de superfaturamento aprovada por este Tribunal para avaliação dos preços de aquisição de UMS, já esclarecida neste pronunciamento, observa-se que o valor de referência adotado não é uma simples cotação no mercado, mas reflexo de ampla pesquisa de mercado, a qual considera, além dos valores pesquisados, o preço final praticado pelas empresas no período considerado, garantindo a inclusão de todos os custos incorridos na formação do preço dos serviços e materiais fornecidos.*

41.2. *No caso em análise, foi demonstrado o superfaturamento na aquisição do veículo por meio da comparação do preço praticado pelos responsáveis com o preço de referência. Em regra, essa referência era o calculado pela Fipe. Contudo, nos casos em que a Fipe não apresentava preços de mercado, como no caso de aquisição de ônibus usado, o valor do veículo foi extraído da tabela de preços de referência elaborada pela Fipe para cálculo do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) da Secretaria de Fazenda do Estado de Rondônia (Sefaz/RO). Em ambas as situações, adota-se como preço de mercado o preço da respectiva tabela no ano de aquisição do veículo, acrescido de 10%.*

41.3. *Sendo o preço de referência correspondente ao ano de aquisição do veículo, é improcedente o argumento de que caberia uma análise do momento histórico do fato, pois reflete os preços efetivamente praticados no período considerado.*

41.4. *Quanto à alegação de que a UMS foi fornecida ao conveniente, repisa-se que o débito imputado aos responsáveis decorre do superfaturamento verificado no fornecimento das UMS, pois caso houvesse dúvida quanto à sua entrega, teria sido atribuído aos responsáveis débito no valor total dos recursos pagos.*

41.5. *Mais uma vez se esclarece que os valores fornecidos pela Fipe e utilizados como referência são baseadas no preço final praticado pelas empresas, incluindo, portanto, frete, margens de lucro e tributos. Quanto aos custos com pinturas personalizadas e adesivos, conforme já explanado neste pronunciamento, na apuração dos custos das transformações e dos equipamentos, foram considerados não apenas os valores da pesquisa de mercado efetuada por equipes da CGU e do Denasus, mas também os próprios custos efetivamente praticados nos 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 empresas Grupo Planam. Assim, esses custos foram levados em consideração pela metodologia.*

41.6. *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 licitatórios, 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.*

41.7. *Ademais, diversos municípios brasileiros, espalhados pelos Estados de AL, AP, BA, ES, GO, MA, MG, PA, PB, PR, RJ, RN e SP, adquiriram, à época da vigência do convênio ora analisado, veículos transformados em unidades móveis de saúde diretamente de fábricas e concessionárias, sem que fosse apurado superfaturamento nos valores praticados. Ocorre que nesses convênios as*

licitações receberam a devida publicidade, possibilitando a participação de outros interessados como empresas concessionárias e fábricas de veículos que forneceram unidades móveis devidamente transformadas em unidades de saúde, ao contrário da modalidade de licitação convite, amplamente (e muitas vezes indevidamente) utilizada pelos envolvidos para possibilitar o direcionamento dos certames às empresas operadas pela família Trevisan-Vedoin. No caso do Estado de Rio de Janeiro, podem ser mencionados os seguintes convênios, celebrados com concessionárias ou com a própria fabricante, como exemplo de aquisições em que não foram apurados débitos por superfaturamento: 4868/2004 (Prefeitura Municipal de Volta Redonda – TC 003.591/2011-5), 241/2003 (Prefeitura Municipal de Cardoso Moreira) e 388/2001 (Prefeitura Municipal de Itaguaí).

41.8. 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 não se verificar, ou seja, se a proposta vencedora contemplar valor superior aos praticados nas mesmas circunstâncias, o gestor, em atendimento ao princípio da economicidade e da supremacia do interesse público, 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.

42. Argumentos – Ausência de superfaturamento no caso **in** concreto – Aquisição do veículo, equipamentos e transformação (Peça 32, p. 31-34).

42.1. Com o intuito de desconstituir o débito, os responsáveis aglutinaram neste item da defesa diversos argumentos, alguns já analisados, os quais se apresentam a seguir.

Argumento - Composição do custo médio de referência.

42.2. A defesa considera que não houve superfaturamento no caso em análise visto que, o valor, a época, do suposto superfaturamento era de R\$ 27.358,15, ou seja, menos de 10% do valor pago pela Unidade Móvel de Saúde, o que, segundo a metodologia de cálculo de superfaturamento do Denasus em conjunto com a CGU, não seria visto como tal.

42.3. Ressalta que o Denasus e a CGU formularam uma tabela de preços levando-se em consideração, os preços de 'mercado' e os preços praticados pelas empresas que supostamente formavam a quadrilha dos Sanguessugas.

Análise

42.4. Registra-se inicialmente o equívoco da defesa ao afirmar que o valor do débito imputado, R\$ 27.358,15, refere-se ao superfaturamento na aquisição de uma ambulância. Como já registrado no presente processo foram apensados aos autos do TC 016.634/2010-1, para fins de somatório dos débitos referentes aos superfaturamentos verificados, nos termos do § 3º do art. 5º da então vigente IN – TCU 56/2007, e análise das irregularidades verificadas no procedimento licitatório de que trata a Tomada de Preços 2/2003, os TCs 016.640/2010-1, 016.633/2010-5 e 016.636/2010-4, culminando com a conversão do referido TC 016.634/2010-1 na presente tomada de contas especial. Assim o valor do débito discutido nesta TCE refere-se à soma dos superfaturamentos identificados nos citados processos, conforme expõe o quadro a seguir:

Representação	Convênio	Siafi	Débito	Valor de mercado (R\$)	Valor Pago (R\$)	*Débito (83,33%)	Data
016.634/2010-1	886/2002	455959	I	63.477,82	76.720,00	11.363,22	25/3/2003
016.640/2010-1	1168/2002	455958	II	89.906,74	95.900,00	4.994,38	22/4/2003
016.640/2010-1	1168/2002	455958	III	89.906,74	95.900,00	4.994,38	25/3/2003
016.636/2010-4	1949/2002	456805	IV	88.996,36	95.900,00	6.006,17	25/3/2003

*Valor total atualizado monetariamente até 26/9/2012: R\$ 45.252,17

42.5. Segundo a metodologia aplicada pelo TCU é considerado superfaturamento o valor que excede em 10% o valor de referência adotado para os custos do veículo, dos equipamentos e da transformação. Para que não restasse dúvida quanto aos critérios 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.

42.6. Portanto, o argumento inicial mostra-se totalmente equivocado quanto à correta aplicação da metodologia, ao afirmar que o débito imputado seria menor que 10% do valor da UMS, concluindo que, dessa forma, não constituiria superfaturamento.

42.7. No intuito de justificar os preços praticados pela empresa fornecedora, foi mencionada pela defesa a tabela de preços formulada pela CGU/Denasus, a qual observou também os preços praticados pelo grupo Planam. O documento relativo à metodologia, disponível em http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/comunidades/contas/tce/operacao_sanguessuga/metodologia_calculo_superfaturamento.doc, esclarece esta questão.

42.8. Quanto à origem do valor de referência adotado para o veículo, sempre que possível, foram adotados os preços dos veículos fornecidos pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas (Fipe). Para definição dos preços médios de mercado da transformação e dos equipamentos, considerou-se não só a pesquisa inicial de preços de mercado feita pelo Denasus e pela CGU, como também todos os demais preços das aquisições em 1.180 convênios encaminhados ao TCU. Entre estes, de forma a dar maior solidez à metodologia adotada pelo Denasus/CGU, foram incluídos aqueles envolvendo as empresas do Grupo Planam. No total, os processos encaminhados ao TCU representam mais de 80% (oitenta por cento) do universo fiscalizado.

42.9. Tendo em vista que a maioria absoluta dos fornecedores (cerca de 80%) efetuou a maior parte das aquisições (cerca de 70%) por, no máximo, 10% (dez por cento) acima dos preços médios de mercado, incluindo, pois, na amostra, dezenas de convênios cujos objetos foram adjudicados a empresas do Grupo Planam, considerou-se superfaturamento aqueles preços que superassem em 10% esses novos preços médios de mercado calculados, ou seja, em termos matemáticos, o valor pago acima de $1,10 \times$ Valor Médio de Mercado, como acima esclarecido.

42.10. Desse modo, a fórmula de cálculo apenas inclui como superfaturamento os casos que estão reconhecidamente fora da média, deixando-se, inclusive, uma margem para outros fatores que acaso venham a incidir nos custos.

42.11. Assim, os argumentos de defesa não podem ser acatados.

Argumento – Diversos custos não foram levados em conta pela metodologia de cálculo de superfaturamento.

42.12. Destacam que pequenas diferenças de preços podem ser relativas às mudanças que ocorrem no mercado, como pintura personalizada, adesivos, frete, diferença de valor em equipamentos médicos, margem de lucro, diferenças tributárias e outras já alegadas anteriormente em sua defesa. Afirmam que a metodologia de cálculo da Corte de Contas não levou em consideração os custos descritos no item 36.1 deste pronunciamento, que perfazem o montante de R\$ 18.231,06, e, considerando que o valor pago pelo erário na aquisição da UMS não supera o valor descrito (R\$ 27.358,15), sustentam que eventuais diferenças devem ser consideradas como variação de mercado, jamais como superfaturamento.

Análise

42.14. De início, é necessário esclarecer que o valor de R\$ 27.358,15, corresponde apenas à parcela do superfaturamento das UMS à conta dos recursos federais (não incluindo o superfaturamento relativo aos recursos do conveniente), diferentemente do que faz crer a defesa.

42.15. Conforme itens 41.1-41.3 *supra*, o valor de referência não é uma simples cotação no mercado, mas reflexo de ampla pesquisa de mercado, a qual considera além dos valores pesquisados, o preço final praticado pelas empresas fornecedoras no período considerado, garantindo a inclusão de todos os custos incorridos na formação do preço.

42.16. Assim, os preços referenciais utilizados pelo TCU são capazes de refletir precisamente todas as variações do mercado nos períodos pesquisados, além de garantir que estejam incluídos todos os custos incorridos pelas próprias empresas do 'Grupo Vedoin', bem como pelas demais empresas envolvidas. Quanto aos equipamentos, por exemplo, foram incorporados na metodologia aqueles considerados padrão, por tipo de ambulância, que se apresentavam com maior frequência nos convênios encaminhados ao TCU. Por isso, não podem ser aceitas as alegações da defesa de que o TCU não computou custos, tais como: pintura personalizada, adesivos, frete, diferença de valor em equipamentos médicos, margem de lucro, diferenças tributárias e outras já analisadas nesta instrução.

42.17. Dessa forma, descabem as alegações apresentadas.

Argumento – O valor do débito não alcança o mínimo necessário para instaurar TCE.

42.18. Asseguram que o valor do débito (R\$ 27.358,15) não tem o condão de fundamentar a instalação da Tomada de Contas Especial, por não atingir o valor mínimo exigido pela então vigente Instrução Normativa – TCU 56/2007.

Análise

42.19. O argumento apresentado pelos responsáveis não procede, cabendo os seguintes esclarecimentos em relação à questão.

42.20. O art. 5º da então vigente IN - TCU 56/2007 dispensava o encaminhamento ao Tribunal e autorizava o correspondente arquivamento de tomada de contas especial já constituída nas hipóteses de o valor do dano, atualizado monetariamente, ser inferior ao limite fixado pelo Tribunal; no caso, R\$ 23.000,00. Nestes autos, o débito questionado, atualizado monetariamente, supera o referido limite a que diz respeito a IN – TCU 56/2007.

42.21. Além disso, embora a mencionada instrução normativa autorizasse 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 então 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'.

42.22. Restam mantidos, portanto, os débitos imputados aos responsáveis.

Argumento – Comparação com outros procedimentos licitatórios.

42.23. Com a finalidade de, mais uma vez, desconstituir o débito aplicado aos responsáveis, entendeu a defesa pertinente aplicar a metodologia do TCU na aquisição pelo Ministério da Saúde de 1.070 veículos transformados em ambulâncias de atendimento pré-hospitalar e de transporte inter-hospitalar, para consolidar o Serviço de Atendimento Móvel de Urgência 192 - SAMU, compra que foi executada no Pregão Presencial 8/2006, ao qual se referiu a defesa anteriormente e que já foi objeto de análise nesta instrução.

42.24. Nesse sentido, a defesa informa que o valor definido pelo Ministério da Saúde foi de R\$ 122.500,00, e detalha o preço das UMS entregues pelos fornecedores por meio do Pregão, com base na estimativa de preço referencial da metodologia do TCU (peça 32, p. 31-33), para concluir que os valores das unidades móveis fornecidas ficaram entre R\$ 130.000,00 e R\$ 140.000,00, enquanto os valores referenciais para determinar eventual superfaturamento na aquisição das UMS oscilariam entre R\$ 140.000,00 e R\$ 155.000,00, dependendo do veículo escolhido, tendo o pregoeiro e sua equipe, dividido o objeto do certame em lotes menores, negociado o valor da UMS em R\$ 122.500,00, e, ao final, escolhido quatro empresas para entrega dos veículos.

42.25. Indagam, então, se o objeto do Pregão Presencial 8/2006 não foi fracionado entre quatro empresas, e se a proposta mais vantajosa para o erário público não foi a da empresa Fiat Automóveis S/A, e se tais irregularidades não poderiam ensejar uma TCE.

42.26. Mencionam que o preço praticado pelos responsáveis para entrega de uma UMS semelhante às licitadas pelo Ministério da Saúde era de R\$ 118.720,00, ou seja, o preço era R\$ 3.700,00 a menor do que quando comparado ao despendido pelo Ministério da Saúde (DOC 06), e

ressalta que, na licitação a que diz respeito o Doc. 06, a empresa vencedora para o certame fora a Fiat Automóveis S/A, a mesma empresa que apresentou a proposta mais vantajosa ao Ministério da Saúde.

42.27. Afirmam que o valor despendido pelo Ministério da Saúde enquadra-se nas estimativas de custo do próprio órgão, conforme se verifica no Doc. 04, e que, com base no exposto, o preço praticado pelos requeridos encontra-se abaixo das estimativas do Ministério da Saúde, bem como também se situa aquém dos valores praticados no mercado à época dos fatos.

Análise

42.28. Como se verifica, os responsáveis apresentam questionamentos acerca da regularidade do Pregão 08/2006, realizado pelo Ministério da Saúde, que, em nada, auxilia a defesa ora em exame, nem mesmo a título de, grosso modo, comparar ambos os certames. Nesse sentido, cada licitação deve ser analisada com base nas especificações, circunstâncias e normativos que fundamentam cada processo. É o caso, por exemplo, das licitações realizadas para registro de preços destinadas à aquisição de bens e serviços comuns da área da saúde, a teor do disposto no artigo 12 da Lei 10.520/2002.

42.29. Apenas para esclarecer, o Pregão 08/2006 não tem conexão com o **modus operandi** da execução de emendas parlamentares por meio de convênios firmados entre interessados e o FNS para aquisição de unidades móveis de saúde, cujos projetos eram analisados no Gabinete da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde à época e no FNS, e que resultaram na Operação Sanguessuga da Polícia Federal.

42.30. O referido Pregão foi realizado para consolidar o Serviço de Atendimento Médico de Urgência (SAMU) e foi conduzido diretamente pela área de logística do Ministério da Saúde, não envolvendo a descentralização de recursos a estados ou municípios por meio de convênio ou qualquer outro instrumento, com os recursos contemplados diretamente no orçamento da União.

42.31. Acrescente-se que o Pregão 08/2006 foi objeto de manifestação deste Tribunal por meio dos Acórdãos 871/2006-TCU-Plenário, 2.241/2007-TCU-Plenário e 2.401/2008-TCU-Plenário. Ao deliberar sobre o tema, o TCU não vislumbrou indícios de sobrepreço na licitação então em andamento, e pronunciou-se também sobre a desclassificação da empresa Fiat no referido certame por não haver apresentado proposta de forma adequada.

42.32. Ademais, como já ressaltado neste pronunciamento, as características diferenciadas que as ambulâncias podem apresentar repercutem 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 consideradas na metodologia de cálculo aplicada pelo Tribunal para estabelecer o preço de referência adotado em cada caso específico. Nesse sentido, verifica-se que as unidades móveis de saúde, cujos valores foram questionados nestes autos, foram adquiridas em 2003, ano de fabricação e modelo 2002, o que, de pronto, exclui qualquer aproveitamento pela defesa de certame realizado em 2006.

42.33. A seguir, a defesa apresenta novamente à discussão o caso constante no Doc. 06, relativo a certame licitatório realizado pela Prefeitura Municipal de Ibiúna/SP, no qual a empresa teria cotado para fornecimento de UMS preço equivalente (menor, inclusive) ao que fora contratado diretamente pelo Ministério da Saúde à mesma época no Pregão Presencial 08/2006. Reitera também o argumento de que as licitações realizadas encontram amparo na estimativa de preços elaborada pelo Ministério da Saúde, constante do Doc. 04. Como esses argumentos foram abordados nos itens 33.5-33.7 deste pronunciamento, abstém-se de fazer novos comentários sobre a matéria em apreço.

42.34. Quanto ao valor da UMS se encontrar aquém dos valores praticados no mercado à época dos fatos, a metodologia para cálculo do superfaturamento detectado foi, por demais, esclarecida neste pronunciamento, não restando dúvidas quanto aos critérios absolutamente conservadores na sua elaboração, inclusive com a inclusão, para cálculo dos preços médios de mercado de equipamentos e transformação, os valores praticados pelas próprias empresas do grupo Planam. Para maior

segurança, a metodologia acrescentou, ainda, sobre os preços médios de mercado, margem de 10% sobre os custos dos componentes das unidades móveis de saúde (veículo, equipamentos e transformação), para considerar superfaturamento apenas o que superasse essa margem.

42.35. Dessa forma, os argumentos finais apresentados apenas reiteram elementos já apresentados e refutados neste pronunciamento, não se mostrando pertinentes para alterar o entendimento quanto ao débito imputado aos responsáveis.

42.36. Por isso, e pelas razões já expostas, propõe-se a rejeição das alegações de defesa apresentadas.

Conclusões

43. Em face do exposto, propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. CARLO BUSATTO JÚNIOR, pela KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. e por seus sócios-administradores CLÉIA MARIA TREVISAN VEDOIN e DARCI JOSÉ VEDOIN, uma vez que não foram suficientes para sanear as irregularidades que lhes foram atribuídas.

44. Com relação ao ex-prefeito, contrariamente ao que fora defendido por ele, não é possível reconhecer o conjunto de irregularidades verificadas na execução dos convênios em exame como meras falhas de natureza formal, mas sim da comprovação de que o esquema operado pelo denominado Grupo Planam agiu de forma sistemática no município de Mangaratiba, não somente nos convênios em exame nos presentes autos, como também nos demais convênios celebrados com o Ministério da Saúde nos exercícios de 2000 a 2002. Desse modo, as alegações de defesa do responsável devem ser rejeitadas e suas contas julgadas irregulares, razão pela qual não é possível acatar os seus pedidos.

45. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, sugere-se que as contas sejam desde logo julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do RI/TCU, aplicando-se aos responsáveis, de forma individual, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992. Propõe-se, ainda, que, na dosimetria da multa aplicada ao então gestor, sejam levadas em conta as irregularidades a ele imputadas por meio de audiência constante nos autos, as quais não foram justificadas.

Comunicações Processuais

Ao Congresso Nacional

46. 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.

47. Tendo em vista o expressivo número de processos autuados nessa condição, entende-se não ser produtor 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.

48. 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 8/2013, a Selog 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

49. *Conforme demonstrado no item 8.5 da instrução à peça 1, p. 20, além do prejuízo à União restou configurado dano ao erário municipal nos valores de R\$ 1.908,96 (24/3/2003), R\$ 1.896,35 (25/3/2003) e R\$ 998,88 (22/4/2003), calculados com base na proporcionalidade de participação financeira do concedente e do conveniente. 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.*

Autorização Antecipada de Parcelamento do Débito

50. *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 36 parcelas mensais, com fundamento no art. 26 da Lei Orgânica do TCU c/c art. 217 do RI/TCU.*

CONSIDERAÇÕES FINAIS

51. *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 convenientes 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.*

52. *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.*

53. *Nesse diapasão, cabe lembrar 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; e*
- f) encaminhamento desses 1.454 processos provenientes das fiscalizações mencionados a este Tribunal.*

54. *Como resultado das medidas acima mencionadas 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;

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

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

55. 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.

56. 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.

57. 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.

58. Diante do todo o exposto, é de se concluir que o Sr. CARLO BUSATTO JÚNIOR, a empresa KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, bem como seus sócios administradores, CLÉIA MARIA TREVISAN VEDOIN e DARCI JOSÉ VEDOIN, não lograram afastar os indícios de superfaturamento.

Propostas de Encaminhamento

59. 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 interpostas pelos Srs. CARLO BUSATTO JUNIOR, CLÉIA MARIA TREVISAN VEDOIN e DARCI JOSÉ VEDOIN, e pela empresa KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.;

b) Julgar irregulares as contas do Sr. Carlo Busatto Júnior (CPF: 582.763.517-00), então Prefeito do município de Mangaratiba/RJ, 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;

c) Condenar solidariamente os responsáveis abaixo nominados ao pagamento do débito indicado, correspondente à diferença de que trata o parágrafo primeiro do art. 202 do Regimento Interno do TCU, calculados a partir da data indicada até a data do efetivo pagamento, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para que comprovem, perante o TCU (art. 23, inciso III, alínea 'a', Lei 8.443/1992, c/c o art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizado monetariamente desde a data do Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for pago após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

<i>Responsáveis Solidários</i>	<i>Valor do débito (R\$)</i>	<i>Data</i>
CARLO BUSATTO JÚNIOR - CPF: 582.763.517-00	50.739,24	16/10/2012
CLÉIA MARIA TREVISAN VEDOIN		
CPF: 207.425.761-91		

DARCI JOSÉ VEDOIN - CPF: 091.757.251-34		
KLASS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.		
CNPJ: 02.332.985/0001-88		

d) Aplicar individualmente aos responsáveis Carlo Busatto Júnior, Klass Comércio e Representações Ltda., Cléia Maria Trevisan Vedoin e Darci José Vedoin a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, fixando-lhes o prazo de 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;

e) Autorizar, antecipadamente, caso seja requerido, o pagamento das dívidas decorrentes em até 36 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;

f) 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;

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

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

g.2) Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro e ao Ministério Público do Rio de Janeiro, considerando haver indícios de prejuízo aos cofres do Município de Mangaratiba/RJ;

g.3) Fundo Nacional de Saúde, para as providências julgadas pertinentes;

g.4) Departamento Nacional de Auditoria do SUS; e

g.5) Secretaria Federal de Controle Interno”.

2. O Ministério Público junto a esta Corte, ao oficial nos autos, pronunciou-se nos seguintes termos (peça 41):

“Trata-se de tomada de contas especial decorrente de conversão de representações formuladas com base nos resultados da fiscalização realizada em conjunto pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS – Denasus e pela Controladoria-Geral da União – CGU, em que se apontaram irregularidades na execução dos Convênios 886/2002, 1166/2002, 1168/2002 e 1949/2002, celebrados entre o Fundo Nacional de Saúde – FNS e o Município de Mangaratiba/RJ com vistas à aquisição de unidades móveis de saúde.

A aludida fiscalização foi motivada por achados da ‘Operação Sanguessuga’, deflagrada pela Polícia Federal para investigar esquema de fraude e corrupção nas aquisições de ambulâncias com recursos do FNS.

Apuraram-se, nesta TCE, os seguintes danos causados ao FNS em decorrência de superfaturamento na aquisição das referidas unidades móveis de saúde: R\$ 11.363,22, R\$ 4.994,38 e R\$ 6.006,17, ocorridos em 25/3/2003; e R\$ 4.994,38, ocorrido em 22/4/2003.

A Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas – Selog propõe, em essência, que o Tribunal julgue irregulares as contas do Sr. Carlo Busatto Junior, prefeito municipal à época dos fatos, condene-o em débito, em solidariedade com a Klass Comércio e Representações Ltda., fornecedora das unidades móveis de saúde, e com os administradores daquela empresa, Sr. Darci José Vedoin e Sra. Cléia Maria Trevisan Vedoin, e a todos aplique multas individualizadas, com fundamento no disposto no artigo 57 da Lei 8.443/1992 (páginas 44/46 da peça 36, com anuência do titular daquela unidade técnica à peça 37).

Manifesto-me de acordo com a proposta de encaminhamento formulada pela Selog, ressaltando apenas que a condenação em débito deve ser efetuada não pelo valor líquido e atualizado da dívida, como constou daquela proposição, mas, sim, pelos valores originais dos danos, nas datas em que efetivamente ocorreram, consignando-se observação no sentido de que, na quitação da dívida, deverá ser abatida a quantia já recolhida aos cofres do FNS pelo Sr. Carlo Busatto Junior”.

É o Relatório.