

VOTO

Este Tribunal firmou entendimento no sentido de que para o conhecimento de embargos de declaração, faz-se necessário o atendimento apenas dos chamados requisitos gerais dos recursos, excluindo-se do seu juízo de admissibilidade o exame, ainda que em cognição superficial, da existência de omissão, contradição ou obscuridade na deliberação recorrida.

2. Uma vez constatados o interesse em recorrer, a singularidade, a tempestividade, a legitimidade do recorrente e a adequação do recurso, o Tribunal tem-se manifestado pelo conhecimento dos embargos de declaração opostos às suas deliberações, remetendo a verificação da ocorrência ou não de uma daquelas impropriedades para o seu juízo de mérito.

3. No caso concreto, considerando a alegação de omissão e de contradição no Acórdão nº 5608/2012-2ª Câmara e o atendimento dos requisitos gerais inerentes aos recursos, manifesto-me pela admissibilidade dos embargos de declaração opostos pelo Sr. Celso Alencar Ramos Jacob e pela empresa NVRIO Comércio e Serviços Ltda.

4. Quanto ao mérito, vê-se de pronto que os presentes embargos não têm razão de subsistir. Transcreverei, a seguir, os principais argumentos oferecidos pelos embargantes e, na sequência, aduzirei as razões para o seu não acolhimento.

1º) Sr. Celso Alencar Ramos Jacob:

“15. (...) a manifestação do Embargante foi a primeira por ele apresentada ao longo de todo o transcorrer da presente Tomada de Contas Especial. Ora, em sendo assim, todo e qualquer argumento por ele trazido é fato novo que requer a devida análise.

[...]

20. (...) o fato de a instrução ter apurado fatos diversos daqueles apontados pelo Embargante, e não ter sido conhecido seu recurso por supostamente não ter este trazido fatos novos, prejudica sobremaneira o exercício do contraditório, vez que esta não pode ser realizada defesa de forma ampla. O prejuízo é evidente.

*21. Assim, verifica-se a **CONTRADIÇÃO** do v. acórdão embargado no que tange ao não conhecimento do Recurso de Reconsideração interposto pelo Embargante, vez que **todos os elementos par este trazido são novos e necessitam ser apreciados.**” (grifei)*

5. Preliminarmente, impende ressaltar que argumentos novos ou teses jurídicas inovadoras não podem ser aceitos como ‘fatos novos’ em sua essência, pois não constituem acontecimentos cuja ciência teria ocorrido posteriormente à deliberação recorrida. Entendimento diverso estenderia para um ano, praticamente em todos os casos – sobretudo se configurada a revelia do responsável quando da prolação da decisão recorrida (situação dos presentes autos) – o prazo para interposição de recursos de reconsideração e pedidos de reexame, tornando letra morta o disposto no art. 33 da Lei nº 8.443/92, que estabelece o prazo de quinze dias para apresentação de tais apelos.

6. Cabe frisar, ainda, que os embargos de declaração não se prestam para rediscussão do mérito da matéria, o que parece ser a pretensão do interessado nesta etapa processual. A corroborar tal assertiva, cabe trazer à colação o seguinte excerto da peça recursal oferecida pelo embargante:

*“112. Pelo exposto, verifica-se a **CONTRADIÇÃO** no julgado vez que **não há prova nos autos a justificar a multa aplicada ao Embargante e a determinação de devolução.** Desta feita,*

requerem sejam estes excluídos de responsabilização, sendo reformado e V. acórdão e arquivado o feito.

113. *Pela análise de todos os fatos ocorridos e acima expostos, verifica-se que ficou comprovada a **boa-fé do Embargante.***” (grifei)

O Sr. Celso Alencar Ramos Jacob também argumentou em seus embargos que:

“12. (...) o **Embargante não foi devidamente citado para apresentação de sua defesa, haja vista que o mandado citatório foi entregue a pessoa diversa.**

13. Tal **nulidade absoluta** trazida pelo Embargante em sede de petição recebida como Recurso de Reconsideração é **absolutamente nova aos autos, a que força sua apreciação (...).**

[...]

22. Pelos princípios da **coisa julgada administrativa** não pode a Administração decidir reanalisar reiteradas vezes contas que há muito já foram apreciadas e aprovadas.

23. **Conforme pode ser verificado, a Divisão de Convênios e Gestão do Ministério da Saúde (GESCON), por duas vezes, aprovou as contas do Embargante.**

[...]

27. Ressalta-se, ainda, que a **própria Diretoria Técnica da SECEX/RJ proferiu parecer no sentido de que as contas fossem julgadas regulares com ressalva, dando-se quitação ao responsável, haja vista não terem sido evidenciadas as hipóteses previstas para instauração de tomada de contas especial, com o consequente arquivamento dos autos (...).**

[...]

28. Como se verifica, supostas irregularidades no que tange às contas do Embargante já haviam sido devidamente afastadas. Entretanto, o v. acórdão restou **OMISSO** quanto a este aspecto.

29. E incabível proceder a uma nova discussão, atemporal, acerca do Convênio 1645/2002. Verifica-se, das análises anteriores, que, em nenhum momento, foram apontadas as supostas irregularidades que dariam ensejo à abertura da presente Tomada de Contas Especial.

30. Repisa-se que os aspectos questionados por esta TCE foram objeto das auditorias anteriores. Por diversas oportunidades eventual irregularidade poderia ter sido levantada, o que não ocorreu.

[...]

38. Assim, por ter sido o Convênio objeto de outras análises exaustivas, que não verificaram qualquer irregularidade, tendo inclusive o exame realizado por este C. Tribunal através da SECEX/RJ confirmado tais fatos, não cabe alternativa senão a extinção do feito com a aprovação das contas.

[...]

40. Assim, verifica-se a necessidade premente de se afastar a **OMISSÃO** do v. acórdão que deixou de apreciar o fato de ter ocorrido no presente caso a **Coisa Julgada Administrativa** trazida pelo Embargante em sede de recurso.

[...]

42. Outro aspecto que foi abordado pelo Embargante, **fato novo** que não foi debatido nos autos e que pode ser suscitado a qualquer tempo, é a ocorrência da **prescrição.**

43. Isto porque o artigo 1º da **Lei n. 9.873/99**, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, dispõe (...).

44. Certo, portanto, que o prazo prescricional inicia-se com a prática do ato e é finalizado **05 (cinco) anos depois de referido evento**.

45. Pois bem. A **prática do ato** supostamente ilegal imputado ao Embargante ocorreu **em 2003** sendo certo que a **citação** para apresentação de defesa, ainda que se considere que tenha esta sido válida, **SOMENTE OCORREU EM 2010**, isto é, 07 (sete) anos após a prática do ato.

[...]

51. Destarte, uma vez que **tal fato novo não foi objeto de apreciação**, restando o v. acórdão **OMISSO**, requer-se seja a presente argumentação analisada e acatada, para reconhecer a prescrição prevista no § 1º da Lei n. 9.873/1999, tudo para que seja extinta e arquivada a presente Tomada de Contas Especial.” (grifei)

7. O embargante alegou, portanto, que o acórdão embargado não se pronunciou (foi omissivo) sobre pontos fundamentais trazidos no seu ‘recurso de reconsideração’. Não assiste razão ao embargante. Parece óbvio que o acórdão embargado não se pronunciou sobre tais pontos simplesmente porque não adentrou na análise de mérito do recurso de reconsideração, uma vez que este não foi conhecido. O não conhecimento do recurso de reconsideração, por intempestividade e pela não apresentação de fatos novos, não pode se afigurar como hipótese de omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

8. Não obstante haver me manifestado naquela assentada (Acórdão nº 5608/2012-2ª Câmara), acompanhando a Serur, no sentido do não conhecimento do recurso de reconsideração interposto pelo Sr. Celso Alencar Ramos Jacob, por ser intempestivo e não apresentar fatos novos, a unidade técnica formulou a este Relator proposta alternativa de não conhecimento do recurso ou então de conhecimento com negativa de provimento. Para tanto, ela refutou, ponto a ponto, os argumentos expendidos na peça recursal, caso esta viesse a ser conhecida naquela oportunidade. Apenas a título de esclarecimento, cabe trazer à colação os judiciosos argumentos lançados pela Serur em relação aos pontos ora considerados omissos pelo embargante:

“Recorrente – Celso Alencar Ramos Jacob

Argumento

49. *Questiona a citação realizada, uma vez que, mesmo o responsável tendo endereço certo, a citação teria sido entregue a outra pessoa, a auxiliar administrativo que trabalha na empresa em que o recorrente é sócio-cotista, mas de cuja gerência não faz parte desde 1999. Alega ainda que a citação foi entregue em ocasião na qual estava ausente, em campanha para deputado federal.*

50. *Ressalta que a ausência da citação pessoal constituiria ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, citando doutrina segundo a qual o contraditório se efetiva com o conhecimento da demanda pelo ato formal de citação, além da oportunidade de se contrariar o pedido inicial, de produzir prova, de se manifestar sobre a prova produzida pelo adversário, de estar presente a todos os atos processuais e de recorrer da decisão desfavorável.*

Análise

51. *O responsável sustenta a invalidade do ato de comunicação processual do TCU, por ausência de ciência pessoal. Segundo o art. 22, inciso I, da Lei 8.443/1992, as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno do TCU. O*

artigo 179, inciso II, do RI/TCU estabelece que as comunicações processuais far-se-ão mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução – TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União.

52. *Observa-se que não é necessária a entrega pessoal das comunicações processuais realizadas pelo TCU, razão pela qual o aviso de recebimento não precisa ser assinado pelo próprio destinatário. Assim, apenas quando não estiver presente o aviso de recebimento (AR) específico é que se verificará nos autos a existência de outros elementos que comprovem a ciência da parte.*

53. *Também não há que se falar em aplicação subsidiária das disposições contidas no Código de Processo Civil, pois a matéria é regulada por normativo específico desta Corte de Contas, editado no exercício de sua competência constitucional.*

54. *A validade de tal critério de comunicação processual é referendada pela jurisprudência deste Tribunal, conforme os acórdãos 14/2007–1ª Câmara, 3.300/2007–1ª Câmara, 48/2007–2ª Câmara e 338/2007–Plenário. O entendimento desta Corte de Contas encontra amparo em deliberação do Plenário do Supremo Tribunal Federal, proferida em sede de agravo regimental em mandado de segurança (MS-AgR 25.816/DF, relator Ministro Eros Grau), conforme excerto a seguir transcrito:*

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DAS DECISÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 179 DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. INTIMAÇÃO DO ATO IMPUGNADO POR CARTA REGISTRADA, INICIADO O PRAZO DO ART. 18 DA LEI N. 1.533/51 DA DATA CONSTANTE DO AVISO DE RECEBIMENTO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

55. *O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações. O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.*

56. *Assim, tanto a citação do responsável como a notificação do Acórdão condenatório foram válidas, porquanto realizadas conforme o disposto no art. 179, inciso II, do RI/TCU e os ofícios terem sido encaminhados para o endereço correto do responsável, conforme consulta à base CPF (p. 231, peça 5, e 263 e 283, peça 6). Lembre-se, ainda, que a responsabilidade pela manutenção do endereço no cadastro CPF é do próprio titular. Desse modo, não há como acolher o argumento apresentado.*

57. *A garantia ao direito à ampla defesa e ao contraditório se dá, nos termos do devido processo legal, na fase externa da tomada de contas especial, que se inicia com a autuação do processo junto a este Tribunal e finda com o julgamento. Esse é o entendimento desta Corte de Contas, conforme consignado nos acórdãos 1.540/2009-1ª Câmara, 2.329/2006-2ª Câmara e 2.647/2007-Plenário.*

58. *Como o responsável foi devidamente citado por este Tribunal, não pode alegar cerceamento de defesa por ter se quedado silente na oportunidade que tinha para ser ouvido na fase externa do processo de contas especial. Assim, o argumento apresentado não pode prosperar, não havendo, dessa forma, necessidade de se enfrentar a questão relativa às viagens realizadas pelo recorrente para sua campanha política.*

[...]

Argumento

69. Lembra que o órgão concedente havia aprovado as referidas contas em duas oportunidades, questionando a reversão do posicionamento, reversão esta que teria ocorrido sem que fossem demonstrados fundamentos dignos e lúcidos para tal resultado.

70. Enfatiza a declaração segundo a qual não se afastaria a possibilidade de terem sido adquiridos outros equipamentos, circunstância a qual importaria a dedução do valor do débito. Isso implicaria que nem o TCE nem o TCU estariam convencidos do tipo de ambulância em julgamento.

71. Surpreende-se com a determinação do Tribunal de que seja devolvida a integralidade dos recursos, uma vez que em nenhum momento teria sido questionado o valor da ambulância. Adverte que, na auditoria realizada pela CGU, não teria sido apurada nenhuma irregularidade com relação à aquisição do bem adjudicado pelo Município de Três Rios/RJ, nem em relação ao valor deste bem, não havendo nos autos prova de superfaturamento.

72. Afirma que a coordenação de contabilidade do Ministério da Saúde (p. 25-27, peça 4) teria apurado débito de R\$ 147.330,64, em relação ao Convênio 2.131. Posteriormente, à caneta, o débito teria sido alterado para o Convênio 1.645. Alega que este valor não havia constado de nenhum parecer, e que o valor corresponde ao total do convênio, corrigido, como se tudo houvesse sido realizado de forma errada, e como se o objetivo do convênio não tivesse sido atendido.

Análise

73. O recorrente foi citado para restituir não a totalidade dos recursos, mas sim apenas os decorrentes de superfaturamento na aquisição de equipamentos e na transformação do veículo. O débito foi quantificado como R\$ 16.913,73, em valor histórico de 18/6/2003 (p. 12-14, peça 5).

74. Ressalta-se instrução segundo a qual 'em que pese a manifestação de opinião do órgão concedente no sentido da não aprovação da prestação de contas relativa ao convênio em referência, a fundamentação descrita para tanto, notadamente aquela transcrita no item 8 desta instrução, não ensejaria impugnação integral dos recursos federais repassados' (p. 4-5, peça 5).

75. De fato, o valor de R\$ 147.330,64 (p. 27, peça 4) correspondia ao montante de R\$ 72.000,00, atualizado até 19/7/2007 conforme demonstrativo de débito acostado (p. 28-29, peça 4). O Acórdão 2.884/2011-TCU-2ª Câmara, no entanto, não levou estes valores em consideração, condenando o responsável, solidariamente com a empresa NV Rio Comércio e Serviço Ltda., ao pagamento da importância relativa apenas ao superfaturamento detectado, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, a contar de 18/6/2003.

76. Esclarece-se que, uma vez que solicitara a devolução de todos os recursos, o Relatório da Tomada de Contas Especial não se manifestou sobre o valor pago pelo município seria compatível ou superior aos preços de mercado. No entanto, já no âmbito desta Corte, a utilização da metodologia desenvolvida para avaliação de aquisições de UMS constatou a ocorrência de superfaturamento na aquisição dos equipamentos e transformação do veículo.

77. Lembre-se que **um parecer pela aprovação de contas não faz coisa julgada, nem mesmo administrativamente. Um parecer pela aprovação das contas demonstra apenas que o parecerista não encontrou irregularidade ou dano ao Erário em seu exame, não que essas irregularidades não tenham sido cometidas, que inexistam, apenas que não foram detectadas até aquele momento.**

78. Uma constatação de superfaturamento, materializada em uma instrução processual, não é mera alegação, e sim elemento de prova, quando acompanhada dos papéis de trabalho, dos critérios que a embasaram e da documentação examinada. Constitui evidência, que influenciará o convencimento do colegiado, a menos que o responsável maneje argumentos e elementos de prova

hábeis a desconstituí-la, o que não ocorreu. Dessa forma, não há como se atender ao argumento do recorrente.

[...]

Argumento

81. Justifica a aquisição da ambulância, pois nem sempre era possível contar com o aluguel de UMS por parte da Unimed. Indaga qual prefeito que não desejaria uma ambulância para sua cidade, como solução para problemas de saúde pública, afirmando que a outra solução seria alugar ambulância de Volta Redonda/RJ ou de Juiz de Fora/MG.

82. Lembra que os valores foram aceitos pelo Ministério da Saúde, mediante plano de trabalho, quando foi realizada redução de R\$ 120.000,00 para R\$ 90.000,00, nos termos do Parecer 2.015/2002.

Análise

83. Em nenhum momento foi questionada a decisão tomada pelo ente federativo de se adquirir a Unidade Móvel de Saúde. Trata-se de decisão do ente público, cujo mérito esta Corte de Contas não aborda. O que se impugna, entretanto, é a aquisição por valores superiores aos praticados pelo mercado, quando da utilização de recursos federais recebidos a título de convênio. A prática fere interesse da União, causando dano ao Erário federal, o qual deve ser apurado e ressarcido no âmbito do processo de Tomada de Contas Especial.

84. Reitera-se que os preços calculados pelo órgão repassador visam a estabelecer o valor a ser repassado e não o valor a ser utilizado na licitação que vier a ser realizada, o qual, de acordo com a Lei 8.666/1993, deveria ter sido levantado de acordo com os preços praticados pelo mercado e servido de balizador para avaliar a adequação da proposta de cada licitante.

Argumento

85. Cita decisão do STJ segundo a qual não havendo enriquecimento ilícito e nem prejuízo ao Erário municipal, mas sim inabilidade do gestor, não caberiam as punições previstas na Lei de Improbidade Administrativa, a qual alcançaria o administrador desonesto, não o inábil.

Análise

86. Nos termos do Acórdão 2.644/2007 – 1ª Câmara:

O Tribunal não condenou o prefeito por ato de improbidade administrativa. Nem poderia. 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. Eventualmente, a omissão da prestação de contas pode levar à condenação por improbidade, nos termos do art. 11, VI, da Lei 8.429/1992. Mas não, repito, no processo de contas a cargo deste Tribunal ou de qualquer órgão responsável pelo exame da prestação das contas dos gestores públicos. A improbidade administrativa deve ser apurada em processo movido pelo Ministério Público, a ser julgado pela autoridade judicial.

87. É assim desnecessária, para o julgamento pela irregularidade das contas ou para a aplicação de multa em processo de fiscalização, a caracterização de ato doloso de improbidade administrativa. Basta que o gestor tenha praticado o ato com grave infração à norma legal, de forma não justificada, e que lhe fosse exigível conduta diversa, para ficar caracterizada sua responsabilidade subjetiva. De modo que os argumentos ofertados não podem ser aceitos.

88. Realmente, antes de homologar procedimento licitatório, o gestor precisa de alguma informação sobre o preço de mercado do bem que está sendo adquirido. Informação esta

providenciada justamente por uma pesquisa de mercado, essencial a todo procedimento licitatório, sem a qual fica inviável o cumprimento do artigo 43, inciso IV, da Lei 8.666/1993.

89. A cobrança do ressarcimento deve ser realizada frente àqueles que causaram o prejuízo em comento: não somente a empresa fornecedora do bem, mas o gestor de recursos públicos federais utilizados de forma diversa da pactuada. A ação de ambos é determinante para a lesão, sem a conjunção das duas condutas, o dano ao Erário federal não teria sido causado. Como ambas as ações são causa do dano, os agentes respondem pelo débito de forma solidária.

90. Não é suficiente a demonstração de que um dos bens foi entregue. Aliás, o contrário não foi suscitado porque, se o fosse, os citados seriam chamados a restituir integralmente o que foi pago. O preço pago a maior é o alvo do questionamento, e esse preço majorado fez com que um dos objetos do convênio não fosse alcançado.

91. Reitera-se que o Acórdão recorrido evita o empobrecimento sem causa da União, visto que os recursos que não houvessem sido utilizados no pagamento de serviços a preços de mercado deveriam ter sido restituídos ao Erário federal, sendo este justamente o escopo da Tomada de Contas Especial

Argumento

92. Arvora a prescrição e a decadência, uma vez que os fatos alegadamente ilícitos teriam sido praticados em 30/4/2003. Sustenta o prazo de 05 anos a partir do qual prescrevem ou decaem certas pretensões ou direitos da Administração, exercitáveis contra seus agentes e administrados.

93. Ressalta que a Tomada de Contas Especial não pode ser equiparada, para efeito de prescrição, à ação de ressarcimento da qual fala o artigo 37, § 5º, da Constituição Federal, a qual deve ser processada judicialmente, garantindo-se aos acusados o exercício do contraditório e a ampla defesa. Julga incontroverso que as decisões dos Tribunais de Contas são atos administrativos, sujeitos ao crivo da prescrição e da decadência.

Análise

94. Inicialmente, não se deve confundir prescrição da pretensão punitiva do Estado com a ação de ressarcimento “lato sensu” tratada na presente tomada de contas especial.

95. Isto por que, nos termos do art. 37, § 5º da Constituição Federal, a lei estabelecerá o prazo prescricional da pretensão punitiva do Estado para os ilícitos praticados pelos agentes públicos, servidores ou não, que causem prejuízo ao erário, ressalvadas as ações de ressarcimento. E a tomada de contas especial não persegue a pretensão punitiva sujeita à prescrição prevista no art. 37, § 5º da Constituição, já que, pelo contrário, sua natureza é de recomposição do patrimônio público, conforme se extrai do art. 8º da Lei 8.443/1992.

96. Esse é o entendimento já sedimentado na jurisprudência desta Corte de Contas, com supedâneo na jurisprudência das mais altas Cortes pátrias, ex vi do MS 26.210 9/DF, decidido no âmbito do Supremo Tribunal Federal, e do REsp 705715/SP, ementados nos seguintes termos:

MS 26.210-9/DF: Supremo Tribunal Federal – STF MS 26.210-9/DF (Diário da Justiça de 10/10/2008)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPq. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público, não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor.

II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau.

III - Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição.

IV - Segurança denegada.

Superior Tribunal de Justiça – STJ – REsp 705715/SP (Diário da Justiça de 14/5/2008):

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO DE DANOS AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. IMPRESCRITIBILIDADE.

I - A ação de ressarcimento de danos ao erário não se submete a qualquer prazo prescricional, sendo, portanto, imprescritível. (REsp 810785/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 25/5/2006 p. 184).

II - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

97. No âmbito do TCU, cita-se o julgamento do paradigmático Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário, quando, ao apreciar incidente de uniformização de jurisprudência, esta Corte decidiu 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 a possibilidade de dispensa de instauração de tomada de contas especial prevista no § 4º do art. 5º da IN TCU 56/2007, diante da dificuldade de se assegurar o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

98. Considerando que o STF, intérprete maior e guarda da Constituição, já se manifestou no sentido de que a parte final do § 5º do art. 37 da Carta Política determina a imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao Erário, este Tribunal tem acolhido a tese da imprescritibilidade da ação de ressarcimento dos danos causados aos cofres públicos, com fundamento no art. 37, § 5º, da Constituição Federal.” (grifei)

9. O Sr. Celso Alencar Ramos Jacob argumentou em seus embargos, por derradeiro, que:

“65. (...) é muito pouco acurado os cálculos realizados tanto tempo depois, referente a comparativo entre os preços contratados e os preços elaborados pela Unidade Técnica. Tais comparativos, data maxima venia, devem ser ignorados, vez que não corresponde à realidade contratada.

66. As diferenças apontadas não podem prevalecer eis que calculadas fora da realidade vivenciada. Veja-se o que dispõe a metodologia de cálculo do superfaturamento utilizada por esta E. Corte (...).

67. Ora, referida metodologia não é aplicável vez que equipamentos tecnológicos variam de preço, acompanhando o mercado e não índices inflacionários. Cita-se, por exemplo, televisores de tela plana que em 2003 custavam uma pequena fortuna e hoje em dia são comprados por menos de R\$ 1.000,00 (mil reais). Com a cada vez crescente chegada de produtos chineses no mercado nacional, todos os produtos ficaram mais baratos.

68. Frisa-se, por oportuno, que a auditoria realizada ocorreu quase 10 (dez) anos após a contratação. Fato é que, quanto mais tempo se demora a realizar a auditoria, mais imprecisa esta se torna. Isto porque os parâmetros e comparativos necessitam ser inflacionados ou deflacionados a medida que o tempo passa, não mais condizendo com a realidade da contratação. Não há razão de fato ou de direito que sustente os cálculos de prejuízo apresentados.

[...]

71. Ademais, conforme ofício nº 1435/2010 TCU/SECEX, a auditoria realizada pela Controladoria Geral da União juntamente com DENASUS não apurou qualquer irregularidade com relação à aquisição do bem adjudicado pelo Município de Três Rios e ainda com relação ao valor do bem adjudicado não existindo desta forma, prova nos autos de superfaturamento no preço do bem adquirido.

[...]

75. Entretanto, **tais aspectos não foram analisados** pelo v. acórdão, restado este **OMISSO**, motivo pelo qual se faz necessária sua reforma.

[...]

77. O **Embargante**, enquanto **ordenador de despesas**, **coube atestar o pagamento, somente depois de passar pela conferência e crivo das áreas técnicas e da área financeira.**

[...]

80. Passados mais de 10 (dez) anos da celebração do convênio o Embargante é acusado de ser responsável por dano ao erário.

81. Ora, tal imputação é descabida. O Embargante possuía um grande número de atribuições e era assistido por órgãos específicos para auxiliá-lo a bem desempenhar suas funções.

82. Mesmo que se admitisse que teria ocorrido alguma irregularidade, o que se aceita apenas por amor ao debate, fato é que todo o processo de aquisição da UMS foi analisado e acompanhado pelos órgãos auxiliares específicos do Ministério e da Prefeitura, com parecer favorável. Assim, verifica-se que o Embargante cercou-se de embasamento para seus atos, tudo de acordo com a lei e na inteira boa fé.

83. Vale ressaltar, ainda, que **os atos praticados pelo Embargante estavam vinculados às aprovações anteriores dos diversos órgãos técnicos e jurídicos do Ministério, não sendo estes passíveis de discricionariedade.**

[...]

94. Desta feita, **não pode ser responsabilizado o Embargante por ter agido conforme aprovação dos órgãos técnicos e jurídicos, vez que seus atos eram vinculados. Tal fato merece ser apreciado vez que no v. acórdão restou OMISSO.**” (grifei)

10. Cotejando-se a linha argumentativa do embargante com a própria fundamentação do ‘recurso de reconsideração’ por ele interposto, verifica-se que tais argumentos são novos perante este Tribunal, sendo materialmente impossível a existência de eventual omissão no acórdão embargado, haja vista que não tinham sido oferecidos anteriormente pelo ora embargante.

11. Dito isso, não há como prosperar a alegação do Sr. Celso Alencar Ramos Jacob quanto à existência de contradição, tampouco de omissão, no acórdão embargado.

2º) **NVRIO Comércio e Serviços Ltda.:**

“Em seu recurso de reconsideração, a Sociedade Embargante argumenta que entregou uma unidade tipo UTI e não uma simples remoção, mas tal alegação foi afastada pela afirmação de que os equipamentos que caracterizariam uma ambulância do tipo D não estariam instalados no bem.

Contudo, em tal assertiva reside evidente contradição, a uma, com a prova dos autos, e, a duas, com a própria transcrição do parecer (...).

[...]

Ora, não se disse em momento algum que todos os equipamentos que ‘caracterizam’ uma UTI foram adquiridos, afinal os mesmos não foram objeto da licitação.

Mas, isso sim, que a adaptação efetuada foi para montagem de equipamentos de uma UTI móvel, exatamente como pedido no edital (...).” (grifei)

12. Segundo a empresa NVRIO Comércio e Serviços Ltda., o acórdão embargado estaria em evidente contradição “*com a prova dos autos*”.

13. Preliminarmente, impende destacar que a contradição arguida em sede de embargos deve ser aquela verificada entre a deliberação e/ou a ementa e os argumentos que lhe serviram de embasamento. É o que se extrai da jurisprudência do STJ, senão vejamos:

“EDcl no AgRg na Pet 6540/MG - 2008/0117567-3

“PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A contradição que autoriza o manejo dos embargos é somente a interna ao acórdão, verificada entre os fundamentos que o alicerçam e a conclusão. A contradição entre o julgado e a irresignação da parte com o resultado do julgamento não satisfaz a exigência do art. 535 do CPC.(...).” (grifei)

“EDcl nos EDcl nos EREsp 995.095/RS

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO.

I - A inteligência do art. 535 do CPC é no sentido de que a contradição, omissão ou obscuridade, porventura existentes, só ocorre entre os termos do próprio acórdão; ou seja, entre a ementa e o voto, entre o voto e o relatório etc., o que não ocorreu no presente caso.” (grifei)

“EDcl no REsp 610039/DF - 2003/0212700-2

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTENTE. REEXAME DE MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

1. A contradição ensejadora de declaratórios somente é aquela ocorrida no bojo do julgado impugnado, i. e., a discrepância existente entre sua fundamentação e conclusão.” (grifei)

14. Ao apontar contradição entre o conteúdo do acórdão embargado e “a prova dos autos”, o embargante busca, em essência, a rediscussão da matéria, o que não pode se dar na via estreita dos embargos declaratórios.

15. **Ad argumentandum**, o embargante concluiu que a sua alegação de que “*entregou uma unidade tipo UTI e não uma simples remoção*” fora afastada pela “*afirmação de que os equipamentos que caracterizariam uma ambulância do tipo D não estariam instalados no bem*”. E que isso estaria em “*contradição com a própria transcrição do parecer*”.

16. Em seu voto, este Relator anuiu às considerações da unidade técnica. Portanto, a embargante sugere haver contradição entre os termos do próprio “*parecer*” da Serur, qual seja, da

própria instrução da unidade técnica. Mas não há contradição alguma a ser sanada nesta oportunidade, senão vejamos.

17. Em primeiro lugar, não se chegou à conclusão de que não fora entregue uma unidade do tipo *UTI móvel* e sim uma *UMS tipo simples remoção* apenas pelo fato de que os equipamentos que caracterizariam uma ambulância do tipo 'D' (UTI móvel) não estariam instalados no bem. Outros fatores contribuíram para que se chegasse a essa conclusão, como a não apresentação da nota fiscal correspondente, discriminando os serviços efetivamente executados, e o parecer do TCE/RJ (fls. 13.v, 30 e 30.v - anexo 2). Nesse sentido, cabe trazer à colação excerto do próprio Acórdão nº 2884/2011-2ª Câmara, que bem tratou da matéria:

“39. (...) A propósito, segundo o relatório de inspeção do TCE/RJ (fl. 13.v-anexo 2), os serviços de adaptação do veículo não foram sequer especificados na nota fiscal correspondente, corroborando a impossibilidade de reduzir o valor do débito.

40. Impende salientar, ainda, que o TCE/RJ, por meio de seu relatório de inspeção, além de confirmar que o veículo adquirido pelo Município de Três Rios/RJ correspondia a uma UMS tipo simples remoção, constatou que os valores contratados para transformação do veículo não estavam compatíveis com os praticados no mercado à época (fls. 30 e 30.v-anexo 2).

41. Por fim, o argumento de que a auditoria realizada pela CGU, em conjunto com o DENASUS, não apurou qualquer irregularidade, afastando a existência de superfaturamento, também não pode ser aceito, na medida em que esse fato, por si só, não é suficiente para justificar os elevados preços praticados no Convite nº 019/2003.” (grifei)

18. Manifestação de igual teor pode ser encontrada no próprio Acórdão nº 5608/2012-2ª Câmara, ora embargado:

*“46. O recorrente esclarece em sede recursal que o Convite 019/2003, do qual participou, destinou-se a prestação de **serviços de adaptação de veículo** para que este fosse equipado, não à aquisição dos equipamentos. Ocorre que, conforme ressaltado, **os serviços de adaptação não teriam sido nem mesmo especificados na nota fiscal correspondente** (n. 00385, cf. p. 51, peça 7), a qual não consta nem da prestação de contas, nem dos documentos apresentados pela empresa após sua citação.” (grifei)*

19. Ademais, a assertiva da Serur de que *“ao bem faltavam os equipamentos que caracterizariam uma UTI móvel”*, não significa – como sugere a embargante – que, para a unidade técnica, a aquisição dos equipamentos de uma UTI móvel estaria inclusa na licitação em que a empresa NVRIO Comércio e Serviços Ltda. sagrou-se vencedora (Convite nº 019/2003). Foi apenas argumento utilizado pela Serur para refutar a assertiva da ora embargante de que teria efetivamente entregue uma UTI móvel, o que sobejamente não restou comprovado nos autos. A propósito, basta atentar para os seguintes excertos do relatório e do voto que fundamentaram o Acórdão nº 2884/2011-2ª Câmara e extrair a conclusão de qual era, efetivamente, o objeto do Convite nº 019/2003, senão vejamos:

Relatório:

“2. De início, impende destacar que a Prefeitura Municipal de Três Rios realizou dois procedimentos licitatórios distintos para consecução do objetivo do referido convênio. O primeiro deles, o Convite nº 11/2003, teve como objeto a aquisição de um veículo com características que permitissem a montagem de uma unidade móvel de saúde – UMS (cf. ‘Ata de Reunião de Licitação’ às fls. 61/62-v.p.). Já o segundo, o Convite nº 019/2003, destinou-se à aquisição dos

equipamentos e realização dos serviços necessários à transformação do veículo em uma UMS (cf. 'Ata de Reunião de Licitação' à fl. 65).

[...]

16. *Nessa linha, como em 18/06/2003 foi pago à empresa NVRio Comércio e Serviços Ltda., mediante compensação do cheque nº 850002 (fl. 42-v.p.), o valor de R\$ 33.055,00 pelos serviços de transformação do veículo com o fornecimento dos equipamentos médicos, concluiu-se pela ocorrência de superfaturamento na ordem de R\$ 21.142,16 (R\$ 33.055,00 – R\$ 11.912,84) e, por consequência, de um débito com a União no valor de R\$ 16.913,73 (R\$ 21.142,16 x 0,80), uma vez que o ente federal arcou com 80% do custo total previsto no convênio, conforme apurado às fls. 211/212-vol. 1.*

[...]

39. *Não afastamos, entretanto, a possibilidade de terem sido adquiridos outros equipamentos, o que implicaria na dedução do valor do débito, mas, como não foram trazidos aos autos documentos que evidenciassem os preços unitários dos equipamentos, torna-se impossível qualquer dedução no débito quantificado. A propósito, segundo o relatório de inspeção do TCE/RJ (fl. 13.v-anexo 2), os serviços de adaptação do veículo não foram sequer especificados na nota fiscal correspondente, corroborando a impossibilidade de reduzir o valor do débito.” (grifei)*

Voto:

“2. (...) dois convites, sendo um para aquisição do veículo (Convite 11/2003), no valor de R\$ 56.680, e outro para a aquisição de equipamentos médicos e a transformação do veículo (Convite 19/2003), no valor de R\$ 33.035,00, totalizando o montante de R\$ 89.735,00, o qual ultrapassou o valor estabelecido no art. 23, § 5º, da Lei 8.666/1993 para a essa modalidade de licitação, que é de R\$ 80.000,00.

[...]

4.4. *De igual modo, não procede a alegação da empresa de que teria havido equívoco no cálculo do superfaturamento, por ter sido considerada a estimativa de preços de uma UMS tipo simples remoção e não do tipo UTI. Nesse sentido, a empresa não apresentou qualquer documento capaz de comprovar que a transformação promovida no veículo foi para este último tipo e não para o primeiro, como está evidenciado nos autos.” (grifei)*

20. E a própria Serur deixou isso perfeitamente delineado em sua instrução por mim acolhida quando da prolação do Acórdão nº 5608/2012-2ª Câmara, senão vejamos:

“42. Conforme instrução de p. 7-9, peça 5, foi constatada a ocorrência de superfaturamento na aquisição dos equipamentos e transformação do veículo. Sabe-se que a licitação não foi realizada para se adquirir uma ambulância completa, e se questiona justamente o valor cobrado a título de adaptação do veículo aos equipamentos.

43. *O argumento já havia sido apresentado em primeira instância, ocasião na qual a instrução elaborada nesta Corte de Contas (p. 40-41, peça 5) considerou que a empresa não havia apresentado nenhum documento hábil a comprovar que a transformação realizada consistiu na montagem de uma UTI móvel, e que seria impossível identificar o tipo de transformação a partir de fotografias ou de simples relato de que o veículo teria conduzido paciente terminal.” (grifei)*

21. Ainda segundo a embargante:

“(...) no item 46 para afastar a possibilidade de se auferir se a adaptação foi de uma UTI ou uma simples remoção, tratou o parecer da Serur de apontar a inexistência de descrição das adaptações efetuadas na nota fiscal, esquecendo-se, e assim caindo em contradição, vez que as mesmas foram listadas no edital, no plano de trabalho e na verificação in loco, efetuada somente pelo Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro (fls. 10 do anexo 2), apontando a existência de todos estes itens (embora afirmando que o item armário para guarda de materiais havia sido retirado para conservação, o que deixa claro, portanto, que ele foi entregue);

Com todo o respeito, o Serur deixou de efetuar um estudo mais detalhado dos documentos acostados ao processo, uma vez que não atentou para o fato de que, em nenhum momento, foram indicadas a inexistência ou a não realização de qualquer das adaptações requisitadas no edital (tal fato, inclusive, foi veementemente negado pelo mesmo órgão).” (grifei)

22. Em primeiro lugar, o simples fato de determinado objeto constar do edital e do plano de trabalho não significa que tenha sido efetivamente realizado, o que carece de comprovação na fase da execução contratual. Ademais, tanto o edital quanto o plano de trabalho não acenavam no sentido de que se tratava da realização das adaptações necessárias à transformação do veículo em uma UTI móvel, como sugere o embargante. A própria instrução da Serur deixou bem assente tal conclusão:

“44. Observou-se, ainda, que no plano de trabalho inicialmente submetido ao FNS (p. 11, peça 1 e 13-14, peça 1), que os equipamentos elencados não correspondiam aos de uma UMS tipo UTI, nos termos da Portaria GM/MS 2.048/2002, que dispõe sobre os equipamentos e materiais permanentes que uma unidade móvel tipo D, ou UTI móvel, deveria conter.” (grifei)

23. E quanto ao relatório de inspeção do TCE/RJ, a manifestação da unidade técnica que embasou o voto condutor do Acórdão nº 2884/2011-2ª Câmara foi enfática:

“39. (...) A propósito, segundo o relatório de inspeção do TCE/RJ (fl. 13.v-anexo 2), os serviços de adaptação do veículo não foram sequer especificados na nota fiscal correspondente, corroborando a impossibilidade de reduzir o valor do débito.

40. Impende salientar, ainda, que o TCE/RJ, por meio de seu relatório de inspeção, além de confirmar que o veículo adquirido pelo Município de Três Rios/RJ correspondia a uma UMS tipo simples remoção, constatou que os valores contratados para transformação do veículo não estavam compatíveis com os praticados no mercado à época (fls. 30 e 30.v-anexo 2).” (grifei)

24. Compulsando as fls. 30 e 30.v do anexo II, acima referenciadas, encontramos manifestação do TCE/RJ nos seguintes termos:

“CONVITE Nº 19/03

Verificamos que a contratação oriunda deste certame refere-se à aquisição e instalação de equipamentos no veículo adquirido através do Convite 11/03, de forma a compor ambulância tipo SIMPLES REMOÇÃO, conforme consignado na Nota Fiscal nº 00385, às fls. 610. O período de referência do preço é o ABRIL/2003, sendo evidenciado que o valor praticado foi de R\$ 33.055,00.

Com relação aos equipamentos indicados para compor a ambulância REMOÇÃO SIMPLES, incluído o serviço da mão-de-obra para a montagem, estimamos em R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais). Assim, verificamos que, em princípio, o patamar de preços dos equipamentos, não guarda paridade com aquele valor verificado na contratação.”

25. A propósito, urge ressaltar que, a despeito de “os serviços de adaptação do veículo” não terem sido “sequer especificados na nota fiscal correspondente”, a ora embargante não fora condenada em débito solidário pela não realização do objeto pactuado, mas por tê-lo executado praticando valor bem superior ao considerado, à época, como sendo o de mercado. E a embargante não logrou êxito em demonstrar, como era sua intenção, que a transformação do veículo foi para uma UTI móvel e não para uma UMS tipo simples remoção. Por oportuno, julgo importante trazer à colação o seguinte excerto do relatório produzido quando da prolação do Acórdão nº 2884/2011-2ª Câmara:

“14. Por outro lado, considerando a similitude entre o convênio em questão e aqueles integrantes da chamada ‘Operação Sanguessuga’, observou-se, a partir da metodologia desenvolvida no âmbito desta Corte de Contas para apuração de superfaturamento na aquisição de UMS, a existência de superfaturamento na aquisição dos equipamentos e transformação do veículo, visto que o valor pago à empresa NVRio Comércio e Serviços Ltda., conforme documentos de fls. 31 e 42-v.p., não estava condizente com aqueles praticados no mercado à época.

15. De acordo com os parâmetros utilizados pelo Tribunal na análise dos processos relacionados à ‘Operação Sanguessuga’, o custo total no ano de 2003 da transformação e dos equipamentos de uma UMS tipo simples remoção (Tipo A – Médio Porte), já incluída a margem de segurança de 10%, alcança o valor de R\$ 11.912,84 (R\$ 10.829,85 x 1,10), conforme a metodologia de cálculo disponível no portal do TCU, que pode ser consultada por meio do seguinte endereço:

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

16. Nessa linha, como em 18/06/2003 foi pago à empresa NVRio Comércio e Serviços Ltda., mediante compensação do cheque nº 850002 (fl. 42-v.p.), o valor de R\$ 33.055,00 pelos serviços de transformação do veículo com o fornecimento dos equipamentos médicos, concluiu-se pela ocorrência de superfaturamento na ordem de R\$ 21.142,16 (R\$ 33.055,00 – R\$ 11.912,84) e, por consequência, de um débito com a União no valor de R\$ 16.913,73 (R\$ 21.142,16 x 0,80), uma vez que o ente federal arcou com 80% do custo total previsto no convênio, conforme apurado às fls. 211/212-vol. 1.

[...]

20. Nesse contexto, foram citados solidariamente o Sr. Celso Alencar Ramos Jacob, ex-prefeito do Município de Três Rios/RJ, e a empresa NVRio Comércio e Serviços Ltda., contratada para execução dos serviços atinentes ao Convite nº 019/2003, pelo valor do débito relativo ao superfaturamento apurado (R\$ 16.913,73). E mais, o ex-prefeito foi citado pelo débito relativo ao prejuízo decorrente da não aplicação no mercado financeiro dos recursos transferidos ao município (R\$ 2.701,87), assim como chamado em audiência acerca das demais irregularidades apontadas, conforme documentos de fls. 216/234-vol. 1.” (grifei)

26. Acerca do parâmetro adotado por este Tribunal para cálculo do débito imputado, assim se manifestou a embargante:

“Embora, o valor do repasse não demonstre o que será utilizado, ele é parâmetro mais do que claro ao máximo que pretende o Governo Federal ou qualquer outro gastar com a aquisição do bem, servindo plenamente de parâmetro para considerar que:

- se não há prova de conluio; e*
- se o Governo repassa o valor X para compra de um bem;*

o Governo, de boa-fé, acredita que pode gastar até X e este valor estar dentro da normalidade!

Ademais, o conceito exposto pela frase: ‘não se dispõe de todos os preços praticados à época, nem mesmo de uma amostragem significativa’; elimina qualquer possibilidade de se chegar a uma verdade àquela época, pelo menos a uma verdade baseada em fatos e cientificamente possível.

Isto porque dizer que não se tem uma amostragem significativa é o mesmo de dizer que não tenho os meios necessários a chegar próximo de uma verdade real estatística.

Não é factível que se não é possível obter uma amostra significativa se aponte com todas as letras a veracidade de uma informação, seja para ciência estatística, seja num simples cálculo de superfaturamento.

Reside neste ponto, então, contradição fundamental do julgado, por buscar base em algo que segundo a sua própria fundamentação não é objeto de confiança.” (grifei)

27. Não há falar em contradição a ser sanada nesta oportunidade, uma vez que a instrução da Serur foi bem clara ao apontar a solução adotada no âmbito desta Corte de Contas quando se chegou à conclusão de que não era a “amostra significativa”:

“35. Uma vez que não se dispõe de todos os preços praticados à época, nem mesmo de uma amostragem significativa, torna-se necessário adotar um ou mais critérios para se estimar qual era o valor de mercado à época.

36. Não é verdade que o parâmetro tenha sido tomado de apenas um fornecedor, conforme o recorrente informa. Para a definição dos preços médios de mercado, considerou-se não só a pesquisa inicial de preços de mercado feita pelo Departamento Nacional de Auditoria do SUS - Denasus e pela Controladoria-Geral da União – CGU, como também todos os demais preços das aquisições constantes em 1.180 (um mil cento e oitenta) convênios encaminhados ao TCU, o que representa mais de 80% (oitenta por cento) do universo fiscalizado.

37. Mesmo a pesquisa inicial contou com dados referentes a diversas empresas, no que tange à transformação de furgões em UMS tipo A, B e D. A empresa ‘REVESCAP Indústria e Comércio de Produtos, Serviços e Adaptações Para Veículos Ltda.’ foi a única que forneceu os valores cobrados pelo serviço de transformação, ao longo de todos os exercícios de 2000 a 2006, das UMS Tipo A, B e D. Mas não foi a única a fornecer os valores cobrados em um ou mais exercícios dentre os investigados.

38. Lembre-se ainda que, após a identificação dos preços de referência, optou-se por se considerar superfaturamento aqueles preços que os superassem em 10% esses novos preços médios de mercado calculados, ou seja, em termos matemáticos, o valor pago acima de $1,10 \times$ Valor Médio de Mercado.

39. Esses critérios podem ser questionados: sua utilização é fruto de ato administrativo com presunção relativa de veracidade. No entanto, o questionamento genérico não é apto a deconstituir essa presunção. Seria necessário ao recorrente demonstrar, de forma efetiva, quais eram os preços que mais se aproximavam do “valor de mercado” dos serviços prestados, e não só levantar uma objeção contra os critérios adotados.” (grifei)

28. Resta, portanto, evidente que a questão suscitada pela empresa NVRio Comércio e Serviços Ltda. já recebeu o devido tratamento por parte deste Tribunal.

29. Outro argumento apresentado pela embargante e que foi devidamente refutado pela Serur quando do exame do recurso de reconsideração interposto pode ser assim sintetizado:

*“À derradeira, a **descrição de uma UTI feita pelo CREMERJ** é a mesma adotada por todos os órgãos de saúde (e pelo IMMETRO) e serve para demonstrar a adequação da ambulância como UTI, estando presente nos autos, como se viu, a informação necessária, à comparação destes elementos, o que demonstra a correção das alegações do Embargante.” (grifei)*

30. O argumento foi assim enfrentado pela Serur:

*“48. É trazida ainda a **regulamentação estadual** (elaborado pelo CREMERJ) sobre os tipos de ambulância, a qual **não acrescenta informação sobre a transformação efetivamente realizada pela empresa recorrente. Elencar os requisitos necessários para que determinada UMS seja classificada como UTI móvel em nada altera a informação disponível sobre os serviços prestados pela recorrente.**” (grifei)*

31. Constata-se, sem sombra de dúvida, que a grande maioria dos questionamentos levantados pela embargante envolve o mérito da matéria. Ressalto, no entanto, que tal inconformismo, pelos motivos já explicitados, não se coaduna com a via estreita dos embargos declaratórios.

32. Não há, portanto, contradição a ser sanada nesta oportunidade, razão por que devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos pela empresa NVRIO Comércio e Serviços Ltda.

Ante o exposto, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 2 de abril de 2013.

JOSÉ JORGE
Relator