
ERERO/MS – AQUISIÇÕES SUPERFATURADAS
Tomada de Contas Especial

Ministro-Relator Ubiratan Aguiar

Grupo I – Classe IV – Plenário

TC-006.002/1996-0 (com 02 volumes)

Natureza: Tomada de Contas Especial Sigilosa

Unidade: Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia

Responsáveis: Alice Moura Barreto, Edivaldo Pacífico Dantas, Polipec – Comércio e Representações Ltda., Líder – Comércio Dist. de Papéis Ltda, Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica), Estudante Center Ltda. e Ramaela Comércio e Representação Ltda.

Ementa: Tomada de Contas Especial decorrente de conversão de processo de denúncia. Aquisições superfaturadas. Alegações de defesa improcedentes. Irregularidade. Imputação de débito. Aplicação de multas. Determinações. Remessa de cópias.

RELATÓRIO

Na Sessão de 29-4-1998, o Tribunal, ao apreciar denúncia dando conta de compras superfaturadas ocorridas no âmbito do Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia – ERETO/MS, determinou a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial para que fossem promovidas as citações solidárias dos responsáveis Alice Moura Barreto, Chefe do Escritório de Representação, e Edivaldo Pacífico Dantas, Presidente da Comissão de Licitação, com cada uma das empresas fornecedoras dos bens tidos como superfaturados, a saber Polipec – Comércio e Representações Ltda., Líder – Comércio Dist. de Papéis Ltda., Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica), Estudante Center Ltda. e Ramaela Comércio e Representação Ltda.. (Decisão nº 226/98 – Plenário).

2. Em atendimento, apenas apresentaram alegações de defesa a Sra. Alice Moura Barreto, o Sr. Edivaldo Pacífico Dantas e a firma Ramaela Comércio e Representação Ltda. Transcrevo, a seguir, a análise das defesas apresentadas, procedida pela SECEX-RO:

“2.1 Sra. Alice Moura Barreto:

2.1.1 Alega, em síntese (análise, quando cabível, em negrito):

a) ...*Em número bastante elevado de licitações que se desenvolveram no período da gestão da ora petionária foram supostamente aventadas irregularidades em apenas 4 (quatro) procedimentos, tendo os demais passado pelo crivo de diversas auditorias e fiscalizações realizadas...*

b) ...É uma verdadeira quimera que se espere que o ocupante do cargo de Chefia do ERERO/MS tenha total conhecimento do preço de mercado de todos os produtos adquiridos pelo órgão em que presta serviço. Exigir o tal seria impor uma abdicação das inúmeras outras funções relativas ao cargo em questão...

A chefia ERERO/MS era, também, ordenadora de despesa e, por isto, os atos decorrentes que importassem em execução de despesa deveriam ser uma das funções do cargo a ser valorada. Para que não tivesse que abdicar, depois, de seu tempo para explicá-los (os atos).

c) ...o denunciante, ao fazê-lo, não se qualificou, não consignou seu endereço e nem mesmo apresentou indícios suficientes acerca da ilegalidade supostamente perpetrada, de modo a justificar sua acolhida pelo Tribunal. ...O artigo 213, caput, do regimento interno dessa Corte de Contas assim dispõe: 'a denúncia sobre matéria de competência do Tribunal deverá... conter o nome legível do denunciante, sua qualificação e endereço, e estar acompanhada de indício concernente à irregularidade ou ilegalidade denunciada'. O seu parágrafo único determina: '**relator ou Tribunal não conhecerá de denúncia que não observe os requisitos e formalidades prescritos no caput deste artigo, devendo o respectivo processo ser arquivado após comunicação ao denunciante**'. Com efeito, tendo em vista a frontal violação ao dispositivo supra descrito é, *concessa maxima venia*, medida de direito a anulação ab initio do presente processo, uma vez que sua origem está amparada em ato irregular.

Não se examina, nessa fase processual, os requisitos de admissibilidade da denúncia. O Relator, que é quem preside o processo, determinou sua autuação como tal, bem como as providências saneadoras dos autos. E foram exatamente essas providências, e não a denúncia propriamente dita, que resultaram na conversão do processo em tomada de contas especial e conseqüente citação da responsável.

d) ...O item 28 do relatório apresentado pela SECEX atesta que os valores de mercado não foram obtidos por meio de pesquisas de preços realizadas na praça de Porto Velho, entretanto, sem precisar as datas destas, o que leva a concluir que foram realizadas em Setembro de 1996, data do relatório, ao passo que os procedimentos licitatórios foram realizados em 19-5-95, 22-9-95, 30-10-1995 e 15-5-96...

Argumento já examinado quando da Decisão 226/98-TCU-Plenário (veja a fl. 220-Vol. I, letra 'c' e fl. 214, item 6).

e) ...No que pertine ao processo nº 127/95 que tem por objeto o conserto, limpeza e troca de filtro de ar condicionado, os valores pesquisados pela SECEX dizem respeito apenas e tão somente à limpeza de ar condicionado, a licitação, por sua vez, tinha por objeto não apenas a limpeza, mas também o conserto e troca de filtros, consoante consignado na própria cotação de preços...

Idem. Veja a fl. 220-Vol. I, letra 'e' e fls. 214/215, itens 8 e 9.

f) ...naquela conjuntura a lembrança inflacionária era bastante recente e os comerciantes, cautelosos, embutiam em suas propostas uma expectativa inflacionária, fatos estes agravados pela notória demora da administração em honrar seus compromissos.

***Idem*, v. fls. 214/215, itens 8 e 9, fl. 219 e fl. 221-Vol. I, letra 'i'.**

Conclusão: as justificativas apresentadas não lograram êxito em elidir as irregularidades apontadas.

2.2 Sr. Edivaldo Pacífico Dantas:

2.2.1 Informou: *'sempre teve um comportamento exemplar, embora sendo de uma família humilde, mais graças a Deus honesta. Lamento estar incluso nesta situação, porém esclareço que sempre procurei me esforçar para colaborar com a ADMINISTRAÇÃO', muitas vezes até sendo chamado em minha casa para ajudar a carregar mudanças e mobiliários do Órgão. Quando convocado para participar dessa comissão [de licitação], pensando em aumentar meu currículo, fiquei muito alegre e achei que era um privilegiado, não passando pela minha cabeça que a missão estava além do meu conhecimento (...). Vale informar que caso tivesse eu usufruído de alguma vantagem em minha vida funcional, eu jamais estaria com débitos no 'SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO', PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA, EM ATRASO DE 12 MESES, CERON, e como não bastasse, há dois anos meu filho, a quem pago pensão, ultrapassou a idade limite de 22 anos, e não tenho condições de pagar um ADVOGADO', procurando para isso um advogado da Procuradoria Pública do Estado, levando para isso um atestado de pobreza.*

Estou colocando o nº da minha conta bancária para que seja passado a limpo quaisquer dívidas sobre minha vida financeira (...) e também o nº do CPF (...) e RG (...), para que junto ao 'DETRAN' seja verificada a existência de veículo em meu nome.

Todas as informações e esclarecimentos foram prestados durante a instrução do presente processo. Não há nenhum elemento novo que possa acrescer às justificativas já existentes.

Dessa forma, solicito a minha exclusão da relação dos responsáveis pela devolução de qualquer importância, visto que a minha participação restringiu-se tão-somente aos atos de serviço no âmbito da Repartição Pública.

2.7 "...empresa Ramaela Com. e Repres. Ltda.:

2.7.1 Irresignada com a notificação, a empresa Ramaela Com. e Repres. Ltda. – representada pela Sr^{te} Maria Cristina Cordeiro Mesquita – trouxe à baila argumentos com suporte em Marçal Justen Filho, in Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, página 599 – Dialética, ao comentar o art. 95 da Lei nº 8.666/93:

A elevação de preços não pode ser tipificada como crime. Nesse ponto, o dispositivo é inconstitucional, por ofender os arts. 5º, inc. XXII (garantia ao direito de propriedade), e 170, inc. IV (livre concorrência). Todo particular tem assegurada a mais ampla liberdade de formular propostas de contratação à Administração Pública. Para tanto, examinará seus custos, estimará seus lucros e fixará os riscos que pretende correr. Não pode ser constrangido a formular proposta para a Administração Pública idêntica à que formularia para terceiros. Portanto, se o particular decidir elevar seus preços, ainda que de modo arbitrário, não praticará ato reprovável pela lei penal. Se a Administração reputar que os preços são excessivos, deverá rejeitar a proposta e valer-se dos instrumentos jurídicos de que dispõe (inclusive e se for o caso, promovendo a desapropriação mediante prévia e justa indenização).

2.7.2 Nessa tese prosseguiu: Notadamente, apresentar no processo licitatório proposta com preço supostamente alto, nada mais é um ato de acautelar-se contra os riscos derivados das altas que, nos tempos atuais, assumem caráter de normalidade. Ademais, é explícito (só não vê quem não quer) que o preço ofertado pela denunciada foi para garantir com previdência a equação econômico-financeira, à medida que se renega a imutabilidade de um valor fixo e se acolhe, como um dado interno à própria avença, a atualização do preço.

2.7.3 De outra sorte, se assim não agir o comerciante, no particular a Denunciada, ainda mais, tratando-se de comercialização com a Administração Pública que leva um certo tempo para adimplir suas obrigações contratuais, com certeza está fadado a responder pelo gravames oriundos da infeliz transação comercial.

2.7.4 Portanto, é improcedente que a Acusada deva responsabilizar-se (pagar a quantia R\$2.268,28 (Dois mil, duzentos e sessenta e oito reais e vinte e oito centavos) por erros cometidos pela Administração Pública, bem como tenha superfaturado os preços ofertados no Processo Licitatório nº 119/96.

2.7.5 Por outro norte, afirmar, hoje, que houve superfaturamento no processo licitatório realizado em 15 de maio de 1996, é no mínimo inócua tal afirmação, pois, sabemos muito bem que, desde a criação (junho/94) do Plano Real o mercado passou por diversas fases que efetivamente influenciaram na redução dos preços levantados pela comissão de inspeção, o que por si só geram incerteza quanto ter havido ou não superfaturamento.

2.7.6 In casu, já é patente que onde há dúvida, não pode haver um édito condenatório, pois, dos autos não consta e não é translúcido os quesitos que levaram a comissão de inspeção afirmar que a Acusada tenha superfaturado sua proposta.

2.7.7 O Exm^o Sr. Ministro-Relator, Adhemar Paladini Ghisi, ao apreciar a proposta desta Unidade Técnica de conversão dos autos em tomada de contas especial comentou, em seu Voto:

*...acresço à proposta da SECEX e do Ministério Público, a necessidade de ser promover, também, a citação das empresas vencedoras das licitações pois, como já defendi em outras oportunidades, não é aceitável que entidades privadas se locupletem dos recursos públicos, ofertando preços exorbitantes, **sob a alegação de que cabe unicamente ao comprador verificar da conveniência desses preços.***

Observe-se que a Lei nº 8.666/93, em seu artigo 96, inciso I, define inclusive como crime a elevação arbitrária de preços, verbis:

'Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente:

I – elevando arbitrariamente os preços;'

2.7.8 Veja-se que a defesa da responsável funda-se, toda ela, na premissa de que poderia apresentar a proposta como lhe conviesse; e que caberia à Administração desclassificar as propostas que reputasse com sobrepreço. Insistiu numa tese que, antecipadamente, por meio do Voto parcialmente transcrito acima, esta Corte já se manifestara contrária a este entendimento.

2.7.9 *Aduziu a responsável que (item 2.7.2 acima) 'Notadamente, apresentar no processo licitatório proposta com preço supostamente alto, nada mais é que um ato de acautelar-se contra os riscos derivados das altas que, nos tempos atuais, assumem caráter de normalidade'. Logo, afirma que foi seu livre arbítrio apresentar preços supostamente altos no intuito de prevenir-se contra possíveis futuros prejuízos. Tipificada está, pois, sua conduta dentro da previsão legal mencionada no Voto da Relatoria destes autos.*

2.7.10 *Ainda que tenha se escondido em renomado administrativista, há que se admitir o controverso sob a ótica do controle externo. E esta ótica é que, se uma empresa apresenta preços manifestadamente superiores ao mercado, e a Administração não providencia, de ofício, a desclassificação desta proposta, reside aí um indício de conluio (sob a ótica da empresa trata-se de um 'erro da Administração pela qual ela não pode pagar').*

2.7.11 *Sobe a questão da validade dos preços levantados pela comissão de inspeção – questão já examinada quando da Decisão nº 226/98-TCU-Plenário (v. fl. 214, itens 6 e 7, fl. 219, fls. 220/223, todas do Vol. I) – vale repisar que a equipe de inspeção norteou-se pelo princípio contábil da Prudência, uma vez que somente os maiores preços obtidos naquela pesquisa foram levados em consideração para comparação com os 'menores' preços pagos pela Administração. Conforme se vê nessas pesquisas (fls. 42, 92 e 159 do Vol. I) há sobrepreços de até 1150% (caso do Proc. nº 119/96) que não se justificam meramente por questões deflacionárias do plano real, como quer fazer entender a responsável.*

3. Em conclusão, a Unidade Técnica propôs, em pareceres uniformes:

"Diante do exposto, considerando a sistemática determinada pelo art. 2º da Decisão Normativa nº 35/2000, submeto os autos à consideração superior, propondo que:

a) as presentes contas sejam julgadas irregulares e em débito os responsáveis solidários relacionados nos itens 1.1/1.5, nos termos dos artigos 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea 'c', e 19, caput, da Lei nº 8.443/92, considerando as ocorrências relatadas nos subitens 2.1/2.7 desta instrução, condenando-os ao pagamento das importâncias especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a efetiva quitação do débito, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea 'a', da citada Lei c/c o art. 65, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU;

b) seja autorizada, desde logo, a cobrança judicial das dívidas nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendida a notificação;

c) seja remetida cópia dos presentes autos ao Ministério Público da União para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/92;

d) seja retirada a chancela de sigiloso dos presentes autos;

e) seja juntado o presente processo ao TC-750.078/96-0, tomada de contas do Escritório de Representação em Rondônia do Ministério da Saúde referente ao exer-

cício de 1995, que se encontra sobrestado aguardando o deslinde desta tomada de contas especial;

f) seja juntada cópia do Relatório, Voto e Decisão deste julgamento ao TC-750.074/97-3, tomada de contas do Escritório de Representação em Rondônia do Ministério da Saúde referente ao exercício de 1996, que se encontra sobrestado aguardando o desfecho do presente processo.”

4.O Ministério Público manifestou-se de acordo com as conclusões da Unidade Técnica.

É o Relatório.

VOTO

A SECEX-RO, após pesquisa de preço realizada junto a fornecedores locais, comprovou a existência de superfaturamento em diversos contratos celebrados pelo Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia. Assinalo, a seguir, as compras/serviços superfaturados, as firmas fornecedoras e os respectivos valores passíveis de restituição:

Objeto	Identificação	Fornecedor	Valor Superfaturado
aquisição de material de consumo e expediente	Convite nº 1/95, Processo nº 73/95	Polipeç – Comércio e Representações Ltda.	R\$3.920,00
		Líder – Comércio Dist. de Papéis Ltda.	R\$5.735,00
conserto, limpeza e troca de filtros de aparelho de ar condicionado	Convite nº 4/95, Processo nº 127/95	Polipeç – Comércio e Representações Ltda.	R\$5.125,00
aquisição de material de consumo e expediente	Convite nº 5/95, Processo nº 178/95	Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica)	R\$9.182,64
aquisição de material de consumo e expediente	Convite nº 4/96, Processo nº 119/96	Estudante Center Ltda.	R\$3.798,82
		Ramaela Com. e Rep. Ltda.	R\$2.208,28

2. As alegações de defesa apresentadas não lograram êxito em descaracterizar a existência de superfaturamento. Ao contrário, a firma Ramaela Comércio e Representações Ltda., única dentre as pessoas jurídicas que atendeu ao chamamento desta Corte, por vezes reconhece o fato, como se depreende dos seguintes trechos, extraídos de sua defesa:

“A acusada ao supervalorizar o seu preço não fraudou, não cometeu nenhum crime (...).

...

Notadamente, apresentar no processo licitatório proposta com preço supostamente alto, nada mais é [que] um ato de acautelar-se contra os riscos derivados das altas que, nos tempos atuais, assumem caráter de normalidade.

Ademais, é explícito (...) que o preço ofertado pela denunciada foi para garantir com previdência a equação econômico-financeira, à medida que se renega a imu-

tabilidade de um valor fixo e se acolhe, como um dado interno à própria avença, a atualização do preço.

De outra sorte, se assim não agir o comerciante, no particular a Denunciada, ainda mais, tratando-se de comercialização com a Administração Pública que leva um certo tempo para adimplir suas obrigações contratuais, com certeza estará fadado a responder pelos gravames oriundos da infeliz transação comercial”.

3. No entanto, pretendeu a firma Ramaela Comércio e Representações Ltda. defender a lisura de seu procedimento, sob a tese de que a apresentação de preços superfaturados não se constituiria em prática ilegítima. Caberia à Administração – e tão-somente a essa – o encargo de verificar a incompatibilidade entre os preços ofertados e aqueles praticados no mercado; se entendesse conveniente, caberia à Administração recusá-los. Para tanto, trouxe doutrina do Prof. Marçal Justen Filho, onde afirma ser lícito ao particular apresentar livremente sua proposta, não podendo ser “constrangido a formular proposta para a Administração Pública idêntica à que formularia para terceiros”. (*in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 8ª ed., pp.639/640).

4. Com a devida vênia, não posso concordar com a posição defendida por aquele doutrinador, por entender que ela não atende à melhor hermenêutica, uma vez que não harmoniza os diversos preceitos aplicáveis à Administração Pública Federal.

5. De início, observe-se que a própria Lei de Licitações, em seu art. 25, § 2º, previu a responsabilidade solidária do fornecedor ou prestador de serviços, senão vejamos:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

...

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis”.

6. Embora o dispositivo mencionado somente faça alusão às hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação, insustentável se afigura defender tese em que se apregoe a responsabilidade exclusiva da Administração quanto à detecção de preços superfaturados em convites, tomadas de preços e concorrências, e se pretenda partilhar tal responsabilidade também com os fornecedores nas situações em que a licitação não ocorre. Se o dever de zelar pelos preços justos fosse exclusivo da Administração, assim o seria em todas as situações. À respeito, permito-me transcrever excerto de parecer de lavra do Subprocurador-Geral Dr. Jatir Batista da Cunha, lavrado nos autos do TC-675.295/94-7, acolhido pelo Relator (Acórdão nº 189/2001 – Plenário):

“...em que pese não haver, no Estatuto das Licitações, dispositivo expresso acerca de imputação de responsabilidade solidária do contratado e do agente público, em virtude de superfaturamento nos contratos decorrentes de procedimentos licitatórios, uma interpretação sistemática da Lei nº 8.666/93 permite concluir que a

possibilidade de responsabilização é extensiva a todos os contratos administrativos, mesmo não se tratando de contratação direta. Isso, porque a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração (artigo 3º da Lei nº 8.666/93). Se os valores contratados forem superiores aos de mercado, não se terá, por conseguinte, logrado obter o proveito almejado, pelo contrário, a vantagem desejada terá cedido lugar ao prejuízo para a Administração Pública, impondo-se, pois, àquele que lhe deu causa, nos termos do artigo 159 do Código Civil, a obrigação de reparar o dano. Nessa linha de raciocínio, a Lei de Licitações, ao tipificar as condutas penalmente relevantes, capitulou como criminosa, em seu artigo 96, a ação de 'fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: I – elevando arbitrariamente os preços; (...) V – tornando, por qualquer modo, injustamente, mais onerosa a proposta ou a execução do contrato'. No caso, a fraude, conforme ensinamento de Marçal Justen Filho (ob. cit., p. 613), refere-se justamente à finalidade da licitação, por frustrar o intento de alcançar a proposta mais vantajosa, lesando o interesse patrimonial da Administração.

7. Não há, ademais, como se ignorar o comando inserido no art. 96 do referido Estatuto das Licitações, que tipifica como crime a elevação arbitrária de preços, em prejuízo da Fazenda Pública.

8. Paulo José Villela Lomar, ao comentar os “Direitos constitucionais do cidadão e dos licitantes em matéria de licitação”, lembrou a lição de Carlos Ari Sundfel, assinalando:

*“a licitação busca o equilíbrio dinâmico entre dois valores: o interesse público, de um lado, e o privado, de outro. Deste modo, para completar o perfil constitucional da licitação, ao lado do dever de licitar constitucionalmente imposto à Administração Pública, impõe-se considerar os princípios constitucionais relacionados às pessoas, sejam naturais ou jurídicas, que pretendam apresentar propostas em certames licitatórios quanto àquelas que, sendo terceiros nessa relação, neles tenham interesse enquanto simples cidadãos”. (in *Curso Avançado de Licitações e Contratos Públicos*, 1ª ed., p. 25) – grifo nosso.*

9. Na esteira desse raciocínio é que se invoca o princípio da moralidade administrativa, insculpido no *caput* do art. 37 da Constituição Federal. Tal princípio não deve ser interpretado como mero código de comportamento a ser observado pelos agentes públicos, o que lhe reduziria significativamente a eficácia. Precisa ser tido de forma mais abrangente, como regra de conduta que deve permear todas as relações mantidas com o Poder Público, incluindo-se aí, então, os procedimentos mantidos por todos aqueles – pessoas físicas e jurídicas – que com ele devam ou pretendam transacionar.

10. É nesse sentido a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

*“Além disso, o princípio [da moralidade] deve ser observado não apenas pelo administrador, mas também pelo particular que se relaciona com a Administração Pública. São frequentes, em matéria de licitação, os conluíus entre licitantes, a caracterizar ofensa a referido princípio.” (in *Direito Administrativo*, 13ª ed., p. 79).*

11. Mais contundente, leciona Paulo José Villela Lomar:

“Na esfera administrativa, especialmente quando se trate de licitação, a aplicação do princípio constitucional da moralidade implica a observância da verdade em todos os atos e ações praticadas – isto implica a obrigatoriedade da aplicação do princípio da verdade material em face da necessidade de atendimento do interesse público –, da lealdade, da boa-fé da honestidade ou probidade com valores que a implicam.”

A aplicação deste princípio constitucional em matéria de licitação exige, exemplificativamente, que as informações e os conteúdos das propostas e dos demais documentos dos licitantes sejam verdadeiros; que não se lese a administração pública, oferecendo preços arbitrários ou de qualquer outro modo ilícito; que não se ofereça como verdadeiro ou perfeito produto falso ou deteriorado; que não se entregue um produto por outro; que no julgamento se distorçam os elementos constantes das propostas para beneficiar um licitante em detrimento de outro; que não se falsifiquem os dados constantes dos registros cadastrais, que não se promovam conluíus com o objetivo de afastar licitantes ou de elevar preços. A enumeração exaustiva das hipóteses de infração ao princípio constitucional da moralidade é praticamente impossível, dada a fértil imaginação criadora de situações novas que lhe sejam contrárias.” (*op. cit.*, pp. 28/29).

12. Nunca é demais lembrar, ainda nesse sentido, que o conceito de moralidade foi introduzido no direito civil, como observou Antonio José Brandão em seu estudo acerca da evolução da moralidade administrativa (*in* RDA 25:454), por meio das doutrinas do exercício abusivo dos direitos e, depois, pelas doutrinas do não-locupletamento à custa alheia e da obrigação natural. Cobrar da Administração Pública valor que se situe acima do preço justo, assim entendido aquele praticado no mercado, traz inegável locupletamento à custa alheia, traduzido em enriquecimento sem causa.

13. O assunto que se discute não é novo. A jurisprudência deste Tribunal é unânime no sentido de que o particular responde pelos prejuízos sofridos pelo erário em função da aceitação de proposta que contemple valores acima daqueles praticados no mercado. Da mesma forma, o Poder Judiciário vem decidindo como inaceitável a manutenção de contratos em que se tenha verificado o superfaturamento, como exemplifica o aresto do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, processo AC 1998.01.00.036269-2:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA INTANGIBILIDADE DOS CONTRATOS. DESCABIMENTO. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. MANIFESTO SUPERFATURAMENTO DO PREÇO CONTRATADO E COBRANÇAS DE PEÇAS JÁ INCLUÍDAS NO PREÇO. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO. 1. A inquestionável discrepância entre o preço contratado pela Administração Pública e os preços praticados no mercado é requisito suficiente e autorizador ao rompimento unilateral de contrato administrativo, não se aplicando em tais casos o princípio da intangibilidade dos contratos. O administrador deve ter sempre como princípio orientador de sua atividade a supremacia do interesse público

para que não seja alvo de condutas lesivas, diretas ou indiretas, ao administrado. (TRF1, AC 1998.01.00.036269-2)

14. Finalmente, lembro que a melhor análise sobre o assunto não pode se esgotar no âmbito dos dispositivos inseridos na Lei nº 8.666/93, fazendo-se necessária, também, a leitura de dispositivos constantes da Lei nº 8.884/94, aplicáveis à espécie, que igualmente tornariam ilegal a apresentação, à Administração Pública, de preços supervalorizados, diferentes daqueles praticados no mercado:

“Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

...

III – aumentar arbitrariamente os lucros;”

Art. 21. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica;

...

XII – discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços;

...”

15. A firma Ramaela Comércio e Representações Ltda., arguiu, ainda, que a denúncia dirigida ao Tribunal, que originou esta Tomada de Contas Especial, não poderia ter sido conhecida, por desatender aos pressupostos constantes do art. 213 do Regimento Interno, devendo, ao contrário, ser arquivada. Tal alegação não pode, igualmente, receber guarida desta Corte. A uma, porque a denúncia indicava precisamente os processos que teriam superfaturamento e que deviam ser analisados por esta Corte; não se tratava, portanto, de acusação de natureza genérica, mas específica. A duas, porque o autor, embora não tenha consignado na peça acusatória seu endereço, se identificou; A três, porque ainda que não estivessem presentes os requisitos de admissibilidade, o Tribunal poderia, de ofício, promover a apuração dos pontos que entendessem convenientes, independentemente de terem sido ou não objeto de denúncia.

16. Quanto à alegação da Sr^a Alice Moura Barreto, no sentido de que não teria responsabilidade sobre o fato, é improcedente, em face de sua condição de ordenadora de despesas, que lhe torna diretamente responsável pelos atos praticados em sua gestão, salvo se demonstrada sua ausência de participação nos episódios questionados. Tal demonstração não foi feita, sendo alegado, apenas, a multiplicidade de tarefas que lhe eram afetas e a dificuldade na consecução de suas rotinas de trabalho.

17. Também carece de fundamento seu argumento de que a pesquisa de preços realizada pela SECEX-RO, em momento posterior ao das aquisições, foi impactada pela “baixa” dos preços provocada pelo Plano Real. Conforme alegou a responsável, as licitações ocorreram nos meses de maio/95, setembro/95 e outubro/95 e a pesquisa de preços tomou como base o mês de setembro/96. Ocorre que nos interregnos exis-

tentes, não houve deflação; ao contrário, registrou-se inflação de 15,44%, 9,82% e 9,57%, respectivamente, medidas pelo IGP-DI.

18. No que tange à alegação de equívoco da equipe no que pertine aos serviços realizados nos aparelhos de ar-condicionado, constato que tal equívoco não existiu, uma vez que o superfaturamento apontado refere-se apenas aos serviços de limpeza. Os preços pagos relativamente aos consertos efetuados foram acolhidos pela equipe de auditoria e pelo TCU, por falta de parâmetros de comparação.

19. Quanto à defesa apresentada pelo Sr. Edivaldo Pacífico Dantas, então Presidente da Comissão de Licitação, vejo que não trouxe, de fato, qualquer argumento. Apenas mencionou as dificuldades financeiras por que vem passando, o que em seu entender demonstra não ter ele extraído qualquer benefício indevido da Administração. Não há, portanto, como se excluir sua responsabilidade à vista dessa única alegação.

Ante o exposto, manifesto-me de acordo com os pareceres uniformes e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

ACÓRDÃO Nº 15/2002 -TCU – PLENÁRIO¹

1. Processo TC-006.002/1996-0 (com 02 volumes)

2. Classe de Assunto: IV – Tomada de Contas Especial Sigilosa

3. Responsáveis: Alice Moura Barreto, Edivaldo Pacífico Dantas, Polipeç – Comércio e Representações Ltda., Lider – Comércio Dist. de Papéis Ltda, Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica), Estudante Center Ltda e Ramaela Comércio e Representação Ltda.

4. Unidade: Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia

5. Relator: MINISTRO UBIRATAN AGUIAR

6. Representante do Ministério Público: Dr. Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: SECEX-RO

8. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, convertidos em Tomada de Contas Especial a partir de denúncia apontando irregularidades em aquisições efetuadas pelo Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia;

Considerando que as apurações a cargo deste Tribunal comprovaram a existência de superfaturamento em compras e serviços contratados por aquela Unidade;

Considerando que somente a Sr^a Alice Moura Barreto, o Sr. Edivaldo Pacífico Dantas e a firma Ramaela Comércio e Representação Ltda., apresentaram defesa, em atendimento às citações promovidas pelo Tribunal, não logrando, contudo, descaracterizar as irregularidades apontadas;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, 19 e 23, inciso III, todos da Lei nº 8.443/92, em:

¹ Publicado no *DOU* de 15/02/2002

a) julgar irregulares as presentes contas e considerar em débito a Sr^a Alice Moura Barreto e o Sr. Edivaldo Pacífico Dantas, solidariamente com as firmas a seguir relacionadas, pelas quantias especificadas, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal (art. 165, III, alínea "a", do Regimento Interno), o recolhimento dos referidos valores ao Tesouro Nacional, acrescidos da atualização monetária e dos juros de mora devidos, contados das respectivas datas até o efetivo pagamento, nos termos da legislação em vigor:

Fornecedor	Valor (R\$)	Data	Identificação	Objeto
Polipec – Comércio e Representações Ltda.	3.920,00	28.06.1995	Convite nº 001/95, Processo nº 073/95	aquisição de material de consumo e expediente
Polipec – Comércio e Representações Ltda.	5.125,00	11.10.1995	Convite nº 004/95, Processo nº 127/95	conserto, limpeza e troca de filtros de aparelho de ar condicionado
Lider – Comércio Dist. de Papéis Ltda.	5.735,00	22.06.1995	Convite nº 001/95, Processo nº 073/95	aquisição de material de consumo e expediente
Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica)	9.182,64	23.11.1995	Convite nº 005/95, Processo nº 178/95	aquisição de material de consumo e expediente
Estudante Center Ltda.	3.798,82	30.05.1996	Convite nº 004/96, Processo nº 119/96	aquisição de material de consumo e expediente
Ramaela Com. e Rep. Ltda.	2.208,28	30.05.1996	Convite nº 004/96, Processo nº 119/96	aquisição de material de consumo e expediente

b) aplicar aos responsáveis a multa referida no art. 57 da Lei nº 8.443/92, arbitrando-lhe os valores individuais a seguir referidos, correspondentes a aproximadamente 10% do valor atualizado dos débitos, fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a partir da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 165, III, alínea a do Regimento Interno), seu recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizados monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora fixado, até a data do efetivo pagamento:

- b.1) Alice Moura Barreto: R\$4.200,00 (quatro mil e duzentos reais);
 - b.2) Edivaldo Pacífico Dantas: R\$4.200,00 (quatro mil e duzentos reais);
 - b.3) Polipec – Comércio e Representações Ltda: R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais);
 - b.4) Lider – Comércio Dist. de Papéis Ltda: R\$1000,00 (um mil reais);
 - b.5) Lenildo M. da Costa (pessoa jurídica): R\$1.300,00 (um mil e trezentos reais);
 - b.6.) Estudante Center Ltda.: R\$600,00 (seiscentos reais);
 - b.7) Ramaela Comércio e Representações Ltda.: R\$300,00 (trezentos reais)
- c) autorizar, desde logo, com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

d) remeter, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei nº 8.443/92, cópia destes autos ao Ministério Público da União, para ajuizamento das ações civis e penais cabíveis;

e) determinar à Unidade Técnica competente que, após o trânsito em julgado desta deliberação e caso os responsáveis não venham a comprovar, no prazo fixado, o recolhimento dos débitos, encaminhe seus nomes à Secretaria Federal de Controle Interno para a inclusão no Cadastro Informativo dos Créditos não Quitados de Órgãos e Entidades Federais – CADIN, caso essa providência ainda não tenha sido adotada;

f) retirar a chancela de sigilo aposta aos presentes autos e juntá-los ao TC nº 750.078/96-0 – Tomada de Contas do Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia referente ao exercício de 1995, que se encontra sobrestado aguardando seu julgamento;

g) juntar cópia desta Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao TC nº 750.074/97-3 – Tomada de Contas do Escritório de Representação do Ministério da Saúde em Rondônia referente ao exercício de 1996, que igualmente se encontra sobrestado aguardando o julgamento destes autos.

9. Ata nº 2/2002 – Plenário (Extraordinária de Caráter Reservado)

Ata nº 2/2002 – Plenário (Ordinária)

10. Data da Sessão: 30-1-2002 – Extraordinária de Caráter Reservado

11. Especificação do *quorum*:

11.1. Ministros Presentes: Humberto Guimarães Souto, Presidente; Iram Saraiwa, Valmir Campelo, Adylson Motta, Walton Alencar Rodrigues, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar, Relator e Benjamin Zymler.

11.2. Auditores Presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

Humberto Guimarães Souto
Presidente

Ubiratan Aguiar
Ministro-Relator

Fui Presente: Paulo Soares Bugarin
Subprocurador-Geral