

VOTO**I – Introdução**

Em exame a Tomada de Contas Especial resultante da conversão da Representação versada no TC 013.327/2009-1, oferecida pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União – MP/TCU acerca de irregularidades no Pregão Eletrônico 15/2007 do Ministério das Cidades, que tinha por objetivo o registro de preços para contratação de serviços de organização de eventos.

2. Esclareço que trago o feito à apreciação do Plenário em razão da de declaração de inidoneidade da empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., atualmente denominada Due Promoções e Eventos Ltda., nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992.

II – Visão Geral do Processo

3. O fato que motivou a mencionada Representação foi a disparidade entre o orçamento elaborado pela Administração, no montante de R\$ 554.050,14, e a proposta formulada pela empresa vencedora, Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., no valor de R\$ 24.862,61. Tal fato foi interpretado como indicativo da cotação de preços inexequíveis, em desconformidade com o preceituado no art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993.

4. A 6ª Secretaria de Controle Externo analisou uma amostra de 104 itens dos 239 que compunham a planilha orçamentária do Edital do Pregão Eletrônico 15/2007, constatando que os preços de 32 serviços a serem prestados no Distrito Federal e 27 serviços referentes aos Estados eram superiores, inclusive, à média dos preços ofertados pelas empresas consultadas pelo órgão licitante na fase de pesquisa de mercado. De acordo com o exame feito pela Unidade Técnica, nove itens chegaram a embutir sobrepreço entre 69% e 903% em relação à média dos preços pesquisados (TC 013.327/2009-1, peça 5, instrução autuada à fl. 47/68):

“38. Conforme é cediço, o Decreto n.º 3.931/2001 estabelece que a pesquisa de mercado deve ser feita para se estabelecer um preço máximo com o qual a Administração está disposta a contratar. Não basta realizar a pesquisa de mercado sem critério, mas é necessário que seja realizado um estudo sobre os valores dos produtos dentro da realidade do mercado, considerando ainda a economia de escala.

39. Mencione-se que a competição entre os licitantes os força a reduzir seus preços, não sendo possível sua comparação com os preços fornecidos na pesquisa de mercado. Contudo, o gestor deve, diante do princípio da razoabilidade, proporcionar que o orçamento disposto no edital do certame consiga refletir a realidade do mercado. No caso em questão, verificou-se que nove itens da amostra apresentaram sobrepreço em relação aos preços pesquisados entre 69% e 903%, o que possibilita aos licitantes ofertarem preços para esses itens bem maiores do que os valores de mercado, colaborando para o denominado jogo de planilha e, conseqüentemente, para um possível prejuízo ao erário.

(...)

41. Tendo em vista que, diante da tentativa de pesquisar 15 empresas, o Ministério das Cidades logrou que apenas três empresas disponibilizassem seus orçamentos para os itens, entende-se razoável que o gestor tenha acatado a média dos preços [por ela] oferecidos. Contudo, tem-se como desarrazoado que o responsável pela elaboração da planilha de custos e formação de preços tenha aumentado os preços de itens nos índices mencionados anteriormente. Esse fator indica, ainda, que os valores orçados pela administração não refletiam a realidade do mercado, o que pode comprometer qualquer análise que tome por base a estimativa da administração.”

5. A superestimativa do orçamento constante no Edital do Pregão Eletrônico 15/2007 foi reforçada pelo fato de que o Pregoeiro inicialmente considerou inexequíveis 18 propostas dentre as 32 realizadas na fase de lances, porque seus valores mostraram-se inferiores a 70% da média aritmética dos valores das propostas superiores a 50% do valor orçado pela Administração. A Consultoria Jurídica – Conjur orientou-o a dar oportunidade aos concorrentes para comprovar a viabilidade econômica de suas propostas (Parecer 4.192, fls. 70/77, anexo 4).

6. Após analisar os documentos fornecidos pelos licitantes, o pregoeiro manteve a opinião pela inexecutabilidade da proposta da empresa Dialog (fls. 80/82, anexo 4), solicitando novamente a manifestação da Conjur, a qual recomendou a concessão de prazo de 3 dias, por analogia ao prazo previsto no art. 26, **caput**, do Decreto 5.450/2005, para que os dezoito concorrentes justificassem a viabilidade de suas ofertas, nos termos do art. 48, § 1º, alínea **a**, da Lei 8.666/1993 (Parecer 4.205, anexo 4, fls. 85/87).

7. Convocadas as 18 empresas, nove delas se manifestaram, procurando justificar suas propostas com base em parcerias, declarações de pessoas físicas e jurídicas, registro de funcionários, contratos com outros órgãos etc. Foram elas: Serrana Center Promoções e Eventos, Aplauso Organização de Eventos, Cinco F Consultoria Participações e Serviços Ltda., Win Produções Ltda., FJ Produções Ltda., Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., Quality Produções, Exemplus Comunicação e Marketing Ltda. e Promodel Conexão Produtora de Eventos Ltda..

8. Muito embora 20% dos itens cotados para o DF e 17% dos preços cotados para os Estados pela empresa Dialog estivessem superiores ao preço médio das empresas que atenderam ao critério de executabilidade, conforme admitido pelo Pregoeiro nas razões de justificativa apresentadas em sede de Representação, abaixo transcritas, a sua proposta foi considerada factível, demonstrando que a executabilidade de preços foi aferida em relação ao preço global das propostas, e não dos itens que as compunham:

“Tendo em mãos a documentação das empresas participantes que apresentaram a documentação de executabilidade (Promodel Conexão Produtora de Eventos Ltda., Exemplus Comunicação e Marketing Ltda. e Win Produções Ltda. – ME) foi realizada planilha comparativa referente aos 239 itens. Verificou-se que a empresa Dialog estava com 48 itens para o DF e 42 itens para outros Estados acima dos preços médios, que equivalem a 20% e 17%. Entre os demais itens, os percentuais de diferença eram relativamente pequenos quando não menores, isso confirma que não se trata de prática de jogo de planilha, como está sendo aventado por esta Corte de Contas.” (grifei)

9. Pelo acima exposto, é possível afirmar que a licitação foi marcada pelos seguintes eventos:

- a) elaboração de orçamento superestimado em relação à pesquisa de preços realizada pelo órgão licitante;

- b) descon sideração, pela Administração, dos preços praticados em outras licitações;

- c) obtenção do menor preço global, por parte da Empresa Dialog, mediante cotação de valores irrisórios para itens menos empregados na realização de eventos;

- d) imprestabilidade do orçamento e da média dos valores ofertados pelas concorrentes como parâmetro para constatar o sobrepreço contido na proposta vencedora, devido à superestimativa do orçamento elaborado pela contratante;

- e) exame insatisfatório da executabilidade dos preços ofertados, realizada em função do preço global da proposta, e não dos itens que as compunham.

10. No tocante à fase de execução do Contrato 25/2007, ao examinar uma amostra de 15 eventos, no valor total de R\$ 10.626.527,80, a Unidade Técnica constatou indícios de sobrepreço no montante de R\$ 2.949.698,86, assim caracterizado:

- a) R\$ 2.793.391,64 referentes à contratação e pagamento, conforme propostas comerciais apresentadas pela Dialog, de preços superiores aos praticados na Administração Pública em 2007;

- b) R\$ 131.927,95 relativos à contratação e pagamento, conforme propostas comerciais apresentadas pela Dialog, com os preços superiores aos previstos no Contrato 25/2007;

- c) R\$ 24.379,27 decorrentes da cobrança, pela Dialog, de quantitativos de produtos e serviços maiores do que os solicitados nos termos de referência dos eventos.

11. A demonstração dos três tipos de sobrepreço acima indicados, detalhada por evento e por itens cobrados, faz parte da instrução que compõe a peça 53 do TC 013.327/2009-14. Passo a discorrer separadamente sobre cada um deles.

III – Sobrepreço em relação ao mercado

12. O sobrepreço decorrente da aceitação da proposta apresentada pela empresa Dialog no Pregão Eletrônico para Registro de Preços 15/2007 e da celebração do Contrato 25/2007 com preços unitários acima dos praticados pelo mercado (subitem 9.2.1 do Acórdão 2.764/2012 – TCU – Plenário), detalhado nas instruções encontradas às peças 5 e 53 do TC 013.327/2009-14, pode ser assim sintetizado:

“Tabela 1 – Consolidação dos preços contratados e pagos acima dos preços médios praticados pela Administração Pública no âmbito do Contrato 25/2007 (Situação 1)

	Evento	Valor pago (R\$)	Valor comparado (R\$)	Débito	Localização no TC 013.327/2009-14
1	3ª Conferência Nacional das Cidades	3.560.958,33	3.036.660,90	1.275.160,24	itens 72-80 da instrução à peça 5 itens 16-21 da instrução à peça 53
2	Primeira Etapa da 3ª Conferência Nacional das Cidades	627.978,32			
3	8º Congresso Nacional do Movimento de Luta pela Moradia e Fórum Social Mundial	1.553.080,55	887.207,10	327.125,40	itens 81-85 da instrução à peça 5
4	Encontro Nacional de Prefeitos e Prefeitas	1.214.419,63	665.352,09	344.201,69	itens 86-97 da instrução à peça 5
5	VII Prêmio Denatran	355.466,08	100.268,42	33.602,92	itens 22-24 da instrução à peça 53
6	Hospedagem para o evento Conferência Mundial sobre Desenvolvimento das Cidades	256.192,00	256.192,00	92.992,00	itens 25-26 da instrução à peça 53
7	XI Marcha dos Prefeitos a Brasília em defesa dos Municípios	289.770,13	102.274,00	58.966,80	itens 27-29 da instrução à peça 53
8	1º Encontro dos Educadores do Sistema Nacional de Trânsito	200.077,53	114.330,00	29.459,00	itens 30-31 da instrução à peça 53
9	Pré-lançamento da Campanha ‘A criança no trânsito’	558.204,47	168.856,00	140.367,00	itens 32-33 da instrução à peça 53
10	18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades	206.548,09	110.927,11	31.284,44	itens 34-37 da instrução à peça 53
11	Alamys 2008 – XXII Assembleia Geral da Alamys – Associação latino-americana de metrô e subterrâneos	553.449,08	336.596,85	162.456,44	itens 38-41 da instrução à peça 53
12	10ª Reunião da Comissão de Desenvolvimento da Cultura da América Latina e Caribe (Codegalac)	392.731,37	204.194,54	85.582,37	itens 42-45 da instrução à peça 53
13	VIII Prêmio Denatran	298.620,24	171.380,00	62.913,20	itens 46-47 da instrução à peça 53
14	Reunião Concidades – 19ª Concidades e Seminário Saneamento	364.423,37	225.072,09	88.308,14	itens 48-51 da instrução à peça 53
15	20ª Reunião do Conselho das Cidades e seus Comitês Técnicos	221.838,97	166.943,50	60.972,00	itens 52-53 da instrução à peça 53
	Total	10.653.758,16	6.546.254,60	2.793.391,64	

13. Em cada um dos eventos analisados, a Unidade Técnica selecionou entre 1 a 37 itens para comparação de preço, descartando os demais devido à necessidade de observar a compatibilidade das

descrições destes itens. No total foram examinadas 222 entradas, que representaram de 28% a 100% dos respectivos eventos. A amostra de 100% existiu apenas em evento que demandava um único item, a hospedagem. Em 10 dos 12 eventos a Unidade Técnica teve o cuidado de excluir de sua análise entre 25% a 72% dos itens que compuseram a proposta de trabalho da contratada, porque eles não apresentavam compatibilidade com os referenciais adotados, conforme abaixo detalhado:

Evento	Itens comparados	Representatividade da amostra	Itens com superfaturamento	Superfaturamento (R\$)
Primeira Etapa do Evento 3ª Conferência Nacional das Cidades	37	72%	20	1.275.160,24
VII Prêmio Denatran	22	28%	10	33.602,92
Conferência Mundial sobre Desenvolvimento das Cidades	1	100%	1	92.992,00
XI Marcha dos Prefeitos a Brasília em defesa dos Municípios	9	35%	6	58.966,80
1º Encontro dos Educadores do Sistema Nacional de Trânsito	21	57%	11	29.459,00
Pré-lançamento da Campanha "A Criança no Trânsito"	16	30%	9	140.367,00
18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades	---	---	11	31.284,44
Alamys 2008 – XXII Assembleia Geral da Alamys	23	66%	15	162.456,44
10ª Reunião da Comissão de Desenvolvimento da Cultura para América Latina e Caribe (Codegalac)	22	60%	13	85.582,37
VIII Prêmio Denatran	26	57%	12	62.913,20
Reunião Concidades – 19ª Concidades e Seminário Saneamento	24	70%	14	88.308,14
20ª Reunião do Conselho das Cidades e seus Comitês Técnicos	21	75%	10	60.972,00

14. Em relação aos débitos acima descritos, foram citados solidariamente os seguintes agentes e empresa:

a) Sr. Francisco de Assis Rodrigues Fróes, Coordenador de Licitação e contratos do Ministério das Cidades, responsável pela classificação da empresa Dialog;

b) Sr. Renato Stoppa Cândido, Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério das cidades, responsável pela homologação do certame,

c) Sra. Magda Oliveira de Myron Cardoso, Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração Substituta, responsável pela assinatura do Contrato 25/2007;

d) Empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., contratada.

15. Acolho a análise constante nos itens 43 a 69 da instrução transcrita no Relatório precedente, no sentido de que as alegações de defesa não desconstituíram a materialidade do dano, concretizado pela realização de pagamentos em conformidade com o orçamento que embutia sobrepreço, nem a responsabilidade dos agentes. Dos fundamentos ali registrados, destaco os aspectos adiante.

16. No que tange à prescrição, a jurisprudência do STF é no sentido da imprescritibilidade das ações de ressarcimento movidas pelo Estado contra os agentes causadores de dano ao erário, como restou assentado no MS 26.210-9/DF. No mesmo sentido é o posicionamento sedimentado por este TCU no Acórdão 2.709/2008-TCU-Plenário.

17. Não procede a alegação de equívoco na superestimativa do orçamento da licitação calculada pelo TCU no bojo da Representação. Contrariamente ao afirmado pelos responsáveis, não foram analisados apenas 9 itens do orçamento, mas 104 itens de um total de 239 que compunham a planilha orçamentária do Edital do Pregão Eletrônico 15/2007. O cálculo do débito considerou as quantidades demandadas em cada evento. A esse respeito, leia-se a transcrição constante no item 46 da instrução reproduzida no Relatório precedente.

18. Não prospera a alegação de que a amostra de preços tomada como parâmetro de comparação pela 6ª Secex desconsideraria os preços de mercado. A referida amostra é integrada pelo Contrato 50/2007, firmado entre o Tribunal de Contas da União e a empresa Premier Eventos Ltda.; Contrato 110/2008 celebrado entre a Coordenação-Geral de Logística do Ministério da Justiça e a empresa Front Propaganda Ltda.; Pregão Eletrônico 170/2007, conduzido pela Coordenação-Geral de Logística do Ministério da Saúde, da qual restou vencedora a empresa Front Propaganda Ltda.; e Pregão 12/2007 do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, conforme informação extraída do TC 013.327/2009-14, peça 5, p. 63.

19. Isso porque não há fundamento para excluir os preços praticados pela Administração Pública do conceito de preços de mercado, mencionado no art. 43, inciso IV, da Lei 8.443/1993. Confira-se o texto legal:

“Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

IV – verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;”

20. Uma vez que o Estatuto das Licitações visa a regular a prática contratual da administração pública, os gastos efetuados pelos seus órgãos e entidades constituem o campo de observação por excelência do comportamento do mercado, formado por uma pluralidade de fornecedores e consumidores atuando sob condições legais e financeiras semelhantes. Embora o preço de mercado possa considerar compras realizadas por pessoas jurídicas de direito privado, não há ilegalidade em considerar, na base de comparação, licitações e contratos realizados pelo setor público, como no caso dos autos.

21. O argumento de que a proposta da empresa Dialog Serviços e Comunicação Ltda. seria inferior ao preço cobrado por empresas fornecedoras deste Tribunal e da Controladoria-Geral da União não se sustenta, uma vez que os paradigmas empregados pela defendente – preços contratados em 2009 e licitações realizadas em 2011 e 2012 – não foram contemporâneos ao Pregão Eletrônico 15/2007 e ao Contrato 25/2007, havendo inclusive menção a pregão revogado.

22. Quanto à suposta vantajosidade da proposta da empresa Dialog Serviços e Comunicação Ltda. por oferecer o menor preço global, está demonstrado que esse resultado só se tornou possível pela cotação de diversos itens com valores irrisórios. Mesmo que seja lícito ao órgão adquirente do serviço estabelecer como critério de julgamento das propostas o menor preço global, sem ponderar as quantidades dos itens mais demandados na realização de eventos, ele não está isento de verificar a compatibilidade de todos os preços unitários, conforme determina o art. 44, § 3º, da Lei 8.666/1993, abaixo transcrito:

“Art. 44. (...)

(...)

§ 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.” (grifei)

23. Em síntese, as alegações de defesa não lograram afastar a constatação de que os preços unitários ofertados pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. eram expressivamente superiores à média de preços da amostra computada pela equipe da então denominada 6ª Secex.

24. O Sr. Francisco de Assis Rodrigues Fróes, Coordenador de Licitação e Contratos do Ministério das Cidades à época da realização do certame e Pregoeiro, não se desincumbiu do encargo de verificar a compatibilidade da proposta vencedora com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório. Consta que ele deu oportunidade para que as empresas licitantes demonstrassem a exequibilidade de suas propostas, seguindo pareceres da Consultoria Jurídica. Todavia, deixou de exercer a análise crítica dos elementos apresentados pelas licitantes e de controlar efetivamente os preços unitários dos itens que as integravam, substituindo o parâmetro de razoabilidade de preços previsto no edital pelo critério de classificação das propostas.

25. Ao admitir expressamente que considerava viável a proposta da empresa Dialog, apesar de cerca de 17% a 20% dos itens que a compunham estarem superiores à amostra estabelecida como parâmetro de comparação pelo próprio edital, descumpriu a obrigação prevista no art. 11, inciso IV, do Decreto 5.450/2005. Muito embora ele não tenha participado da celebração e execução do contrato, a falta por ele cometida na fase licitatória foi determinante para que o órgão público viesse a realizar dispêndios excessivos.

26. Quanto ao parâmetro de cálculo do dano, cumpre mais uma vez repisar que a amostra utilizada como medida pelo TCU, formada por diversas contratações e licitações realizadas pelo poder público, difere daquele apontado pelo edital porque o orçamento da licitação, em si, embutiu sobrepreço em relação às pesquisas efetuadas pelo órgão licitante.

27. O Sr. Renato Stoppa Cândido, Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério das Cidades, homologou o certame, apesar da manifesta ilegalidade de preços unitários contemplados na proposta vencedora, vinculando-se, desse modo, aos danos subsequentes à aprovação do ato. A menor gravidade de sua conduta em relação à do Pregoeiro tem reflexo na pena cabível em face desta ocorrência, mas não é suficiente para afastar o ilícito por ele cometido.

28. A Sra. Magda Oliveira de Myron Cardoso, ex-Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração Substituta, foi trazida ao pólo passivo deste processo na condição de signatária do contrato com a Dialog Serviços de Comunicação e Eventos. Embora sua atuação tenha ocorrido após a homologação e encerramento da fase licitatória, estou convencido de que no caso concreto estava evidente a ilegalidade da licitação e a inconsistência da minuta de contrato que lhe foi apresentada, tendo o poder-dever de propor a anulação do certame. Era facilmente perceptível para a signatária que a proposta vencedora equivalia a irrisórios 4,49% do valor estimado pela Administração e de que não fora realizado um exame analítico da exequibilidade dos preços ofertados. Também chamava a atenção

a inconsistência da cotação dos espaços para a realização de eventos (peça 1, p. 6-18 do TC 013.327/2009-1), pois as diárias de 47 tipos de auditórios e salas foram cotadas a R\$ 4,85 (itens 199 a 220 do Contrato 25/2007), e apenas a do item 198 foi precificada a R\$ 533,72 no Distrito Federal e a R\$ 242,50 nos Estados. Paradoxalmente permitiu-se fosse cobrado pelo espaço que exibia a menor capacidade (aproximadamente 50 pessoas) mais de 10.000% em relação aos demais.

29. Vale frisar que a responsabilidade da ex-Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração Substituta decorre diretamente de sua participação na cadeia de atos que levaram ao dano verificado, mais especificamente da prática de ato ilegal que deveria ter evitado. Não verifico a presença da culpa **in elegendo** e **in vigilando** em relação ao seu subordinado, pois não existem indícios de que a falha cometida pelo Sr. Renato Stoppa Cândido na licitação em exame fizesse parte de um contexto mais amplo que merecesse atenção especial por parte de sua superior hierárquica e levasse ao questionamento da permanência do servidor em suas funções. Registro que o outro caso de superfaturamento de que se tem notícia envolvendo a empresa Dialog foi constatado no Iphan, e não no Ministério das Cidades.

30. A Empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. cobrou e recebeu valores muito superiores aos preços de mercado. O contrato em que respaldou as cobranças tem a mesma ilegalidade do processo licitatório em que se sagrou vencedora. Por ter auferido benefício sem causa legítima, cabe-lhe o dever de indenizar o erário solidariamente com os Srs. Francisco de Assis Rodrigues Fróes e Renato Stoppa Cândido e com a Sra. Magda Oliveira de Myron Cardoso.

IV – Sobrepreço em relação aos preços previstos no Contrato 25/2007

31. As propostas de trabalho da empresa Dialog referentes aos eventos abaixo mencionados contemplaram cotações superiores às previstas no Contrato 25/2007:

“Tabela 2 – Consolidação da diferença entre os preços previstos no Contrato 25/2007 e os preços faturados e pagos, conforme propostas comerciais (Situação 2)

	Evento	Total previsto no Contrato 25/2007 (R\$)	Total pago (R\$)	Débito	Localização no TC 013.327/2009-14
1	1º Encontro dos Educadores do Sistema Nacional de Trânsito	58,20	6.404,64	6.346,44	itens 54-56 da instrução à peça 53
2	18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades	27.961,75	53.922,84	25.961,09	itens 57-61 da instrução à peça 53
3	Alamys 2008 – XXII Assembleia Geral da Alamys (Associação Latino-Americana de Metrô e Subterrâneos)	28.479,83	60.851,02	32.371,19	itens 62-67 da instrução à peça 53
4	10ª Reunião da Comissão de Desenvolvimento da Cultura para América Latina e Caribe (Codegalac)	51.133,80	83.034,96	31.901,16	itens 68-70 da instrução à peça 53
5	VIII Prêmio Denatran	19,40	2.134,88	2.115,48	itens 71-73 da instrução à peça 53

6	Reunião Concidades – 19ª Concidades e Seminário Saneamento	35.336,85	68.298,96	29.836,19	itens 74-77 da instrução à peça 53
7	20ª Reunião do Conselho das Cidades e seus Comitês Técnicos	2.620,08	6.016,48	3.396,40	itens 78-80 da instrução à peça 53
	Total	145.609,91	280.663,78	131.927,95	

32. O detalhamento de todos os itens em que foi apurado sobrepreço consta dos parágrafos 54-80 da instrução autuada à peça 53 do TC 013.327/2009-1, no qual é possível identificar três tipos básicos de ocorrência:

a) na maior parte dos casos, a empresa Dialog simplesmente incluiu nas propostas de trabalho preços acima dos que estavam previstos no Contrato 25/2007, sem qualquer explicação para a diferença de valores;

b) para a XXII Assembleia Geral da Associação Latino-Americana de Metrô e Subterrâneos, realizada em Recife/PE, a contratada apresentou proposta de preços como se os serviços fossem prestados no Distrito Federal;

c) em outros casos, a empresa Dialog incluiu em sua proposta de Trabalho itens previstos no Contrato 25/2007, porém mais dispendiosos do que outras opções também previstas no contrato e que seriam mais adequadas às necessidades especificadas nos termos de referência.

33. Como exemplo de sobrepreço por cotação de item mais caro (alínea c), menciono aquele referente aos locais para realização do 1º Encontro dos Educadores do Sistema Nacional de Trânsito, da 18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades, da 19ª Reunião Concidades e Seminário de Saneamento e no VIII Prêmio Denatran. Os itens 198 a 220 do Contrato 25/2007 contemplavam 47 tipos de auditórios e salas, com capacidades para acomodar entre 50 e 3.000 pessoas, todos eles cotados a R\$ 4,85/diária. A única exceção encontrava-se no item 198, referente a sala ou auditório para atender aproximadamente 50 pessoas, precificado a R\$ 533,72/diária no Distrito Federal e a R\$ 242,50/diária nos Estados (peça 1, p. 6-18 do TC 013.327/2009-1). Embora os termos de referência desses eventos tenham requerido salas ou auditórios para 100, 200 ou 500 pessoas, que deveriam custar R\$ 4,85 a diária, a proposta de trabalho da empresa Dialog contemplou exatamente o item 198, mais custoso, que sequer tinha a capacidade requerida pelo órgão promotor dos eventos.

34. De forma semelhante, na 20ª Reunião do Conselho das Cidades e seus Comitês Técnicos e na 19ª Reunião Concidades e Seminário Saneamento, o órgão promotor do evento solicitou impressoras a laser, cujo preço contratado era R\$ 97,04, mas a empresa Dialog ofertou impressoras multifuncionais, ao preço unitário de R\$ 194,08.

35. Pelas falhas acima descritas, que se converteram em superfaturamento pela realização de pagamentos em conformidade com os orçamentos aprovados, foram realizadas citações da Empresa Dialog, responsável pela elaboração das Propostas Comerciais 454, 414, 874, 1.138, 824, 414 e 1.531, bem como dos seguintes agentes envolvidos na execução do Contrato 25/2007:

Evento	Gestor do Contrato (conduta)	Fiscal do Contrato	Coordenador -Geral do Denatran	Ordenador de Despesas do Denatran	Ordenador de Despesas da Coordenação Geral de Recursos Logísticos
1º Encontro dos Educadores do Sistema	José Maria Martins (atesto da Proposta)		Aridney Loyelo Barcellos (autorização)	Edson Gaspar (autorização do repasse)	Renato Stoppa Cândido (autorização)

Nacional de Trânsito	Comercial 454 e da Nota Fiscal 593)		da nota de programação financeira)	dos recursos, na condição de substituto)	do pagamento da NF 593)
18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades	José Maria Martins (atesto da Proposta Comercial 414 e da Nota Fiscal 1025)				Renato Stoppa Cândido (autorização do pagamento da NF 1025)
Alamys 2008 – XXII Assembleia Geral da Associação Latino-Americana de Metrô e Subterrâneos	José Maria Martins (atesto da Proposta Comercial 874 e da Nota Fiscal 1164)				Renato Stoppa Cândido (autorização do pagamento da NF 1164)
10ª Reunião da Comissão de Desenvolvimento da Cultura para América Latina e Caribe (Codegalac)	José Maria Martins (atesto da Proposta Comercial 1138 e da Nota Fiscal 1125)				Renato Stoppa Cândido, (autorização do pagamento da NF 1225)
VIII Prêmio Denatran	José Maria Martins (atesto da Proposta Comercial 824 e da Nota Fiscal 1267)	Fany Alves Domingos Nascimento, (atesto da proposta comercial 824)	Aridney Loyelo Barcellos (autorização da Nota de Programação Financeira)	Orlando Moreira da Silva (autorização do repasse dos recursos, na condição de substituto)	Wilson Felicíssimo de Lima (autorização do pagamento da NF 1267, na condição de substituto)
Reunião Concidades – 19ª Concidades e Seminário Saneamento	José Maria Martins (atesto da Proposta Comercial 414 e da Nota Fiscal 1268)	Marcilene Assunção Moreira (atesto da proposta comercial 414)			Renato Stoppa Cândido, (autorização do pagamento da NF 1268)
20ª Reunião do Conselho	José Maria Martins	Marcilene Assunção			Renato Stoppa

das Cidades e seus Comitês Técnicos	(atesto da Proposta Comercial 1531 e da Nota Fiscal 1468)	Moreira (assinatura do termo de recebimento sem especificar os itens efetivamente utilizados)			Cândido, autorização do pagamento da NF 1468
-------------------------------------	---	---	--	--	--

36. Antes de ingressar no mérito das alegações de defesa, cumpre salientar que, de acordo com o Contrato (TC 013. 327/2009-1, peça 1, p. 5), a realização de eventos iniciava-se com a solicitação do setor competente e a elaboração de um termo de referência. Com base nesses elementos, cabia à contratada submeter ao Ministério das Cidades um orçamento prévio, e ao contratante, aprovar a proposta e acompanhar os serviços prestados, por meio da nomeação de um gestor, conforme consta dos seguintes dispositivos:

CLÁUSULA TERCEIRA – DOS SERVIÇOS

“Os serviços deverão ser executados de acordo com a solicitação do setor competente, através de solicitação de prestação de serviços – anexo V-A, mantendo-se o tipo e modelo que está em conformidade com o termo de referência e especificações abaixo [segue tabela contendo a especificação de 229 itens de serviço]”.

CLÁUSULA QUINTA – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

“5.6. A empresa deverá encaminhar, tão logo seja informada sobre o evento, um orçamento prévio ou preliminar contendo a sistematização da execução que atenda às especificações constantes neste Anexo, para apreciação do Departamento de Administração e da Unidade solicitante.”

CLÁUSULA SEXTA – DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATANTE

“6.7. Fiscalizar o cumprimento das obrigações e acompanhar o andamento dos serviços da empresa”

CLÁUSULA SÉTIMA – DA FISCALIZAÇÃO

“O Ministério das Cidades nomeará um gestor titular e seu substituto, que exercerá a fiscalização do Contrato a ser firmado, neste ato denominado simplesmente GESTOR, devidamente credenciado pelo Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério das Cidades, ao qual competirá registrar as ocorrências e as deficiências verificadas em relatório, dirimir as dúvidas que surgirem no curso de sua execução e de tudo dar ciência ao licitante vencedor, objetivando a imediata correção das irregularidades apontadas, como disposto no art. 67 da Lei 8.666 de 1993.”

37. Nesse contexto, acolho a proposta da SecexAdmin de que sejam rejeitadas as alegações de defesa apresentadas pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. e pelo Sr. José Maria Martins, gestor do Contrato 25/2007, e Renato Stoppa Cândido.

38. A empresa contratada obteve proveito indevido por inserir em suas propostas de trabalho itens com preços superiores aos previstos no Contrato 25/2007 ou mais onerosos do que os necessários para atender à demanda dos promotores dos eventos.

39. O Sr. José Maria Martins, gestor do Contrato 25/2007, deixou de conferir analiticamente se as propostas de trabalho apresentadas pela contratada estavam de acordo com as demandas especificadas no termo de referência dos eventos e com as cotações fixadas nos contratos. Esse fato restou evidenciado pela aprovação de orçamentos que incluíam preços unitários excessivos frente ao contrato e/ou itens mais caros do que seriam adequados para atender à requisição do setor solicitante, conforme exposto nos itens 32 e 33 **supra**, e pelo atesto das notas fiscais. Por conseguinte, o referido gestor faltou como o seu dever de acompanhar a execução contratual, nos termos do art. 67 da Lei 8.666/1993, atuando de forma negligente.

40. A propósito dos espaços alocados para a realização dos eventos, vale ressaltar que a mera previsão de um item de serviço no contrato não torna a sua utilização autorizada para todo e qualquer proposta de trabalho, cabendo ao gestor da avença avaliar criticamente se a escolha efetuada pela contratada, dentre todas as previstas no ajuste, é a que melhor atende à solicitação do setor interessado. Ainda mais quando o item de serviço escolhido pela prestadora de serviço possui capacidade manifestamente inferior à requerida e paradoxalmente seja o mais caro de todos os itens da mesma natureza contemplados no contrato.

41. Considero que a falha em questão absorve a ocorrência referente à Alamys 2008 que motivou a audiência do Responsável, que só difere das demais pela particularidade de que o respectivo termo de referência não especificou a capacidade do espaço necessário à realização do evento. Em que pese essa omissão do termo de referência, a informação faltante poderia ser suprida considerando-se a dimensão geral do evento, que teve a participação de 187 pessoas. Como não havia previsão de divisão de atividades por grupos, restou injustificada a oferta e a aceitação de uma sala para 50 pessoas.

42. O Sr. Renato Stoppa Cândido é responsável por haver autorizado o pagamento das Notas Fiscais em questão, quando poderia ter constatado que diversos preços incluídos na proposta de trabalho, transportados para as notas fiscais, estavam em desconformidade com o Contrato.

43. Acompanho também a análise da Unidade Técnica no sentido de que devem ser acolhidas as alegações de defesa da Sra. Marcilene Assunção Moreira, pois, diversamente do que lhe foi imputado nas citações, não foi designada como fiscal do contrato nem exerceu atribuições que envolvessem avaliação ou aprovação do orçamento preparado pela empresa Contratada. Conforme consta da instrução transcrita no Relatório precedente, competia à mencionada servidora comparar a solicitação de serviços elaborada pela Secretaria Executiva do Conselho das Cidades – Seconcid com a proposta comercial remetida pela Coordenação Geral de Recursos Logísticos – CGLog/MCidades, etapa inerente à elaboração dos termos de referência, bem como participar da operacionalização dos eventos.

44. Dirijo da Unidade Técnica no tocante à responsabilidade da Sra. Fany Alves Domingos Nascimento, citada na qualidade de fiscal do Contrato 25/2007 no tocante ao evento denominado VIII Prêmio Denatran. Não restou caracterizada a sua participação na aprovação da proposta comercial 824, uma vez que essa tarefa foi exercida pelo gestor do contrato, conforme consta do quadro do item 34 supra, seguindo o padrão dos demais eventos ali relacionados. Como fiscal do contrato, cabia-lhe atestar os serviços realizados (liquidar a despesa) tendo como parâmetro a proposta de trabalho autorizada pelo gestor do contrato. Não era dela esperado que avaliasse a adequação do tipo de item oferecido, anteriormente aprovado pelo gestor, pelo princípio de que especialização das funções dos diversos agentes que participam de um mesmo processo de trabalho.

45. Quanto aos Srs. Aridney Loyelo Barcellos, Edson Gaspar, Orlando Moreira da Silva e Wilson Felicíssimo de Lima, pois não realizaram atos de liquidação da despesa propriamente ditos, mas atos intermediários do processo de pagamento (autorização da nota de programação financeira e autorização do repasse dos recursos).

V- Sobrepreço em relação aos quantitativos previstos nos termos de referência

46. Nas propostas comerciais 413 e 413, referentes à 18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades e à 19ª Reunião Concidades e Seminário Saneamento, foi detectado aumento em relação aos quantitativos solicitados nos respectivos termos de referência.

Tabela 3 – Consolidação da diferença não justificada entre quantitativos solicitados e quantitativos faturados e pagos, conforme propostas comerciais (Situação 3)

Evento	Valor previsto conforme Contrato 25/2007 (R\$)	Total pago (R\$)	Débito (R\$)	Localização no TC 013.327/2009-14

1	18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades	1.251,82	13.838,22	12.586,40	Itens 81-85 da instrução à peça 53
2	Reunião Concidades – 19ª Concidades e Seminário Saneamento	5.895,17	17.688,04	11.792,87	
	Total	7.146,99	31.526,26	24.379,27	

47. Por essa ocorrência foram citados o Sr. José Maria Martins, Gestor do Contrato, responsável pelo atesto da Proposta Comercial 413, da Nota Fiscal 1.251, da Proposta Comercial 414 e da Nota Fiscal 1.268; Renato Stoppa Cândido, ordenador de despesas da Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério das Cidades, responsável pela autorização de pagamento das despesas; e a Empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., na pessoa de seu representante legal, responsável pela execução dos eventos.

48. Acolho a proposta da SecexAdmin no sentido de considerar elidida a falha relativa ao 19ª Concidades, porque as alegações de defesa da Sra. Marcilene Assunção Moreira, referentes à cotação de itens em desconformidade com o contrato, contêm documentos que demonstram que a proposta comercial desse evento efetivamente sofreu alteração de quantitativos ainda na fase de planejamento.

49. Quanto à 18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades, inexistem documentos nos autos capazes de demonstrar que foi aprovada alteração de quantitativos após a provação do plano de trabalho. Por essa falha respondem solidariamente o Sr. José Maria Martins, responsável pelo atesto, o Sr. Renato Stoppa Cândido, responsável pela autorização de pagamento das despesas, e a Contratada.

VI – Da fraude à licitação

50. Diante da evidência de que a cotação de diversos itens de serviço com preços superiores aos de mercado não impediu que a empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. oferecesse a melhor proposta, devido à cotação de alguns itens com valores irrisórios, acolhi à solicitação do MP/TCU e determinei a oitiva da empresa Due Promoções e Eventos Ltda., atual razão social da referida licitante, para que se pronunciasse acerca de “fraude ao procedimento licitatório, mediante a utilização de jogo de planilha em sua proposta (cotação de itens mais demandados pela Administração com sobrepreço e dos itens menos demandados com preços inexequíveis, de forma a auferir alta lucratividade sem, contudo, abrir mão da competitividade da proposta ofertada pela licitante), em afronta ao caráter competitivo do certame”.

51. Em resposta, a empresa invocou a licitude do julgamento das propostas pelo menor valor global e da aplicação de descontos em alguns itens, bem como a economicidade da proposta para a Administração.

52. Segundo a linha de argumentação da empresa contratada, o menor valor global da proposta seria o único controle de preços obrigatório na licitação. Isso não prospera, pois é sabido que, mesmo quando utiliza o critério de julgamento fundado no menor preço global, a Administração está obrigada a verificar a razoabilidade dos preços unitários ofertados, tanto para mais como para menos, a teor do art. 40, inciso X, 43, IV, e 44, § 3º, da Lei 8.666/1993.

53. Ademais, é discutível afirmar que a proposta com menor preço global é a mais vantajosa, quando esse critério se aplica ao somatório dos valores unitários de todos os itens de serviço contemplados na licitação, sem qualquer fator de ponderação das quantidades necessárias. A premissa de que todos os itens de serviço possuem a mesma relevância na execução do contrato não passa de mera ficção, pois na prática são demandados quantitativos bastante distintos para os diversos elementos integrantes da licitação. Atenta contra a lógica admitir que o preço de uma fotocópia tenha a mesma preponderância, na realização de um evento, do que o preço de locação de espaço para reunião de centenas de pessoas. Ademais, com base na experiência acumulada, cada órgão ou entidade da Administração poderia indicar a composição de uma cesta de serviços mais verossímil do que aquela fundada na irreal igualdade de pesos de todos os itens.

54. Não é difícil notar que, se não houver efetivo controle da compatibilidade dos preços ofertados na licitação com os de mercado, tanto para mais como para menos, a suposta vantajosidade de uma proposta com menor valor global pode ser completamente desfigurada, a depender da composição da cesta de serviços requerida em cada evento pela Administração. É o que restou demonstrado no tópico III deste Voto, que tratou da conversão do sobrepreço embutido na licitação em superfaturamento e dano com o pagamento pelos serviços prestados.

55. Resta saber se existiu dolo na elaboração da proposta, ou seja, se o licitante, conhecedor da frequência com que determinados serviços são de praxe solicitados, concedeu maliciosamente descontos sobre itens menos procurados e superavaliou os itens mais requeridos, assegurando assim uma lucratividade exacerbada, mascarada pela suposta economicidade do valor global.

56. Na instrução localizada à peça 2, p. 25, do TC 013. 327/2009-1 (itens 3.57 a 3.59), a 6ª Secex comparou a proporção de itens subavaliados no Pregão Eletrônico 15/2007 e aquela existente no Plano de Trabalho referente à execução da 3ª Conferência Nacional das Cidades, chegando aos percentuais de 37% e 8%, respectivamente:

“Observa-se que os itens considerados abaixo do preço de mercado dispostos na planilha contratada com a empresa DIALOG (fls. 29-41) representavam 37% (89 itens) do total de itens (239 itens). Apesar dessa quantidade expressiva de itens abaixo do preço de mercado no Contrato 25/2007 firmado com a DIALOG, verificou-se que, na prática, conforme proposta comercial referente à 3ª Conferência Nacional das Cidades, esses itens praticamente não são utilizados (fls. 424-427/Anexo 2), tendo em vista que foram utilizados nove itens abaixo do preço de um total de 113 itens. Desse modo, constata-se que os itens abaixo do valor de mercado tiveram pouca representatividade no valor global quando da execução dos contratos, o que fortalece o argumento de que a questão principal nesses autos se trata da configuração do denominado jogo de planilha. Os itens mais utilizados na realização de eventos foram os cotados com preços exequíveis.”

57. As demais instruções existentes nos autos do TC 013.327/2009-1 e deste 040.953/2012-2 dedicaram-se a examinar o sobrepreço da licitação e o superfaturamento dos eventos, mas não trazem dados que permitam comparar a composição da proposta da licitação com os planos de trabalho dos eventos realizados.

58. Sendo assim, muito embora apenas 8% dos itens orçados para a realização da 3ª Conferência Nacional das Cidades tivessem cotação abaixo do preço de mercado, mostrando que a aparente economicidade da proposta apresentada na licitação não se concretizou no mundo dos fatos, entendendo que a análise do orçamento de um único evento não permite extrapolar esse resultado para o conjunto de eventos realizados com amparo no Contrato 25/2007, decorrente do Pregão Eletrônico SRP 15/2007, e inferir que houve dolo na concepção da proposta apresentada na licitação. Portanto, nestes autos em particular não está comprovada a fraude à licitação.

VII – Síntese

59. Relativamente ao sobrepreço da proposta apresentada pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda no Pregão Eletrônico 15/2007 do Ministério das Cidades em relação aos preços de mercado, abordado no tópico III deste Voto, cabe adotar as seguintes providências:

a) julgar irregulares as contas do Sr. Francisco de Assis Rodrigues Fróes, Coordenador de Licitação e contratos do Ministério das Cidades e Pregoeiro, do Renato Stoppa Cândido, Coordenador-Geral de Recursos Logísticos do Ministério das Cidades, responsável pela homologação do certame, da Sra. Magda Oliveira de Myron Cardoso, Subsecretária de Planejamento, Orçamento e Administração Substituta, responsável pela assinatura do Contrato 25/2007, bem como a empresa Empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., contratada, com fundamento no disposto no art. 16, inciso III, alíneas **b** e **c**, da Lei 8.443/1992;

b) condenar os responsáveis acima mencionados ao pagamento do débito apurado e da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

60. No que tange ao sobrepreço dos Planos de Trabalho apresentados pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. em relação às cotações contempladas no Contrato 25/2007, descrito no tópico IV deste Voto, mostra-se adequado:

a) acolher as alegações de defesa apresentadas pela Sras. Marcilene Assunção Moreira, economista, e Fany Alves Domingos Nascimento, fiscal do Contrato no que se refere à execução do VIII Prêmio Denatran, bem como pelos Srs. Aridney Loyelo Barcellos, responsável pela autorização de notas de programação financeira, Edson Gaspar e Orlando Moreira da Silva, responsáveis pela autorização do repasse dos recursos;

b) com relação ao Sr. Wilson Felicíssimo de Lima, julgar suas contas regulares com ressalva em face da sua participação pontual na autorização de pagamento da Nota Fiscal referente ao VIII Prêmio Denatran, na condição de substituto, da qual decorreu dano de R\$ 2.115,48, em valores originais, sem que outras ocorrências lhe tenham sido atribuídas nos autos;

c) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda, pelo Sr. José Maria Martins, gestor do Contrato 25/2007 e responsável pelo atesto dos serviços, Renato Stoppa Cândido, responsável pela autorização de pagamento das notas fiscais de todos os eventos relacionados na tabela do item 30 (com exceção do VIII Prêmio Denatran), e julgar irregulares as suas contas, com fundamento no disposto no art. 16, inciso III, alíneas **b** e **c**, da Lei 8.443/1992;

d) condenar os responsáveis acima mencionados ao pagamento do débito apurado e da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

61. Quanto ao sobrepreço em relação aos quantitativos previstos nos termos de referência, tema versado no tópico V deste Voto, considero afastado o dano inicialmente identificado no evento denominado 19ª Concidades e Seminário Saneamento, e não descaracterizado o dano referente à 18ª Reunião Ordinária do Conselho das Cidades, razão pela qual entendo adequado:

a) rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. José Maria Martins, responsável pelo atesto dos serviços, Sr. Renato Stoppa Cândido, responsável pela autorização de pagamento da nota fiscal, e pela empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda., e julgar irregulares as suas contas, com fundamento no disposto no art. 16, inciso III, alíneas **b** e **c**, da Lei 8.443/1992;

c) condenar os responsáveis acima mencionados ao pagamento do débito apurado e da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

62. A fraude à licitação abordada no tópico VI deste Voto não foi suficientemente demonstrada, razão pela qual me manifesto pelo acolhimento das justificativas da empresa Dialog Serviços de Comunicação e Eventos Ltda. quanto a esse quesito.

63. Por fim, cumpre encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhado do correspondente Relatório e Voto, à Procuradoria da República no Distrito Federal, com fundamento no art. 16, § 3º, da Lei 8.443/1992.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2016.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator