

GRUPO I – CLASSE II – 2ª CÂMARA

TC 029.178/2015-0.

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Goiana – PE.

Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF 124.894.924-20); José Mariano Lício dos Santos Neto – ME (CNPJ 04.738.017/0001-00); M Z da Cruz – Locadora – ME (CNPJ 08.404.760/0001-76); Via Loc Turismo Servicos Ltda. – EPP (CNPJ 07.239.492/0001-11).

Representação legal:

_ Rodrigo Augusto de Oliveira (20859/OAB-PE) e outros, representando Henrique Fenelon de Barros Filho;

_ Rodrigo Rangel Maranhão (22372/OAB-PE) e outros, representando a José Mariano Lício dos Santos Neto – ME.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FNDE. PROGRAMA NACIONAL DE APOIO AO TRANSPORTE ESCOLAR NO MUNICÍPIO DE GOIANA – PE. SUPERFATURAMENTO PELA PRÁTICA DE PREÇOS SUPERIORES AOS DO MERCADO. CITAÇÃO. REVELIA DO EX-GESTOR E DE DUAS EMPRESAS. REJEIÇÃO DAS ALEGAÇÕES DA OUTRA TERCEIRA EMPRESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA.

RELATÓRIO

Tratam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) em desfavor do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, ex-prefeito de Goiana – PE (gestão: 2005-2008), diante da parcial impugnação dos dispêndios realizados pelo aludido município no âmbito do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – Pnate sob o valor total de R\$ 264.215,60, durante o exercício de 2008, a partir do superfaturamento em contratações emergenciais.

2. Após a análise final do feito, o auditor federal da Secex-TO lançou o seu parecer conclusivo à Peça 99, com a anuência do dirigente máximo da unidade técnica (Peça 100), nos seguintes termos:

“Introdução:

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, em desfavor do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, ex-prefeito do Município de Goiana/PE, em razão da impugnação parcial de despesas dos recursos repassados ao referido município, na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE, no exercício de 2008.

2. Referido Programa tinha por objeto a transferência, em caráter suplementar, aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios, de recursos financeiros destinados a custear a oferta de transporte escolar aos alunos da educação básica pública, residentes em área rural, com o objetivo de garantir o acesso à educação, em conformidade com a Resolução FNDE 10/2008.

Histórico:

3. Os recursos federais foram repassados em nove parcelas, cujas ordens bancárias, datas de emissão, datas de crédito na conta específica e respectivos valores, estão discriminados no quadro a seguir (conta corrente 12.511-3), além de saldo anterior de R\$ 58.400,00:

<i>Ordem Bancária</i>	<i>Data da OB</i>	<i>Data do Crédito</i>	<i>Valor (R\$)</i>
2008OB600022	9/4/2008	11/4/2008	18.314,72
2008OB600119	18/4/2008	23/4/2008	18.314,72
2008OB600179	3/6/2008	5/6/2008	24.169,46
2008OB600322	26/6/2008	30/6/2008	24.169,46
2008OB600446	29/7/2008	31/7/2008	24.169,46
2008OB600499	2/9/2008	4/9/2008	24.169,46
2008OB600595	30/9/2008	2/10/2008	24.169,46
2008OB600649	31/10/2008	4/11/2008	24.169,46
2008OB600767	28/11/2008	2/12/2008	24.169,40
Total			264.215,60

4. O ajuste vigeu a partir das datas acima descritas até o final do exercício de 2008, prevendo a apresentação da prestação de contas até 28/2/2009, conforme disposto no §1º do artigo 18 da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008.

5. A prestação de contas foi apresentada pela Sra. Hélia Tavares de Azevedo, Presidente do Conselho de Acompanhamento e Controle Social CACS-FUNDEB, por meio do Ofício 3/2009, de 26/2/2009 (peça 1, p. 36).

6. Analisadas as contas, foi constatada a inexistência de assinatura do Presidente do Conselho ou representante legal no parecer, por isso o prefeito foi chamado a manifestar-se - Notificação DIPRA 70789, de 6/5/2009 (peça 2, p. 102).

7. Em atendimento a referida notificação foi encaminhada documentação referente à atuação do Conselho, por meio do Ofício 364/2009, de 15/7/2009 (peça 2, p. 110) que, analisada, não foi capaz de sanar a impropriedade. Assim foi expedida pelo FNDE a Notificação DIPRA 84111, de 9/9/2009 (peça 2, p. 170), ao Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, visando o saneamento dos autos de prestação de contas.

8. Nesse ínterim, a Controladoria Geral da União - CGU encaminhou ao FNDE relatório resultante de fiscalização realizada no Município de Goiana/PE, onde constatou as irregularidades, abaixo reproduzidas, as quais deram origem à presente Tomada de Contas Especial:

<i>Subitem</i>	<i>Constatação</i>	<i>Valor R\$</i>
3.1.1.5	<i>Ausência de previsão no edital de aceitabilidade de preços unitário e global</i>	-
3.1.1.6	<i>Aquisição de serviços com preços acima da média de mercado</i>	32.592,00
3.1.1.7	<i>Ausência de pesquisa com vistas a aferir a média de preços praticada no mercado para a contratação direta por meio dispensa de licitação, acarretando prejuízo ao erário</i>	97.151,94
Total do débito apurado		129.743,94

9. A CGU definiu, em seu relatório, ainda, as datas dos débitos, conforme os esclarecimentos às páginas 6 e 7 da peça 1 deste processo, a seguir discriminados:

<i>Ocorrência</i>	<i>Data</i>	<i>Valor R\$</i>
<i>Pagamento a maior à empresa MZ da Cruz – Locadora – ME</i>	31/12/2008	29.904,00
<i>Pagamento a maior à empresa Via Loc Turismo Serv. Ltda. ME</i>	31/12/2008	2.688,00
<i>Ausência de pesquisa para aferir a média de preços praticados no mercado para a contratação direta por meio dispensa de licitação, acarretando prejuízo ao erário</i>	28/2/2008	17.144,46
	31/3/2008	54.290,79
	3/4/2008	25.716,69
Total	-	129.743,94

10. O agente responsável teve assegurado o direito à ampla defesa, oportunizado conforme notificações listadas em Relatório do Tomador de Contas (peça 1, p. 270-279), no entanto,

as justificativas apresentadas não foram suficientes para eximi-lo da responsabilidade, conforme resumo das análises sobre as justificativas e defesas apresentadas (peça 1, p. 280).

11. Esgotadas as medidas cabíveis para saneamento dos autos e ante as irregularidades circunstanciadas, o Tomador de Contas Especial (peça 1, p. 280-281) concluiu pela responsabilidade do ex-prefeito da de Goiana/PE, Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, pelo débito encontrado.

12. A Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria Geral da União concordou com o entendimento do Tomador quanto aos fatos imputados ao responsável indicada no processo, por meio do Relatório de Auditoria 1796/2015 (peça 1, p. 302-304), emitiu o respectivo Certificado de Auditoria (peça 1, p. 306), atestando a irregularidade das contas do responsável, tendo a Autoridade Ministerial manifestado-se, em 14/10/2015, a sua ciência (peça 1, p. 308).

13. No âmbito do TCU, em instrução inicial (peça 4), verificou-se que esta TCE fora devidamente constituída com as peças exigidas, em conformidade com o art. 4º da IN/TCU 71/2012, sendo que, dessa análise resultou a proposta de citação do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, para que apresentasse alegações de defesa e/ou recolhesse aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE/MEC as quantias indicadas, pela não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos recebidos na modalidade fundo a fundo, do FNDE, em face da aplicação irregular dos recursos do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE, repassados ao Município de Goiana/PE, no exercício de 2008, que propiciou a ocorrência de pagamento a maior pelos serviços prestados no transporte de alunos da zona rural da municipalidade.

14. Promovida a citação do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, ex-prefeito do Município de Goiana/PE, mediante o Ofício 0303/2016-TCU/SECEX-TO, de 1/4/2016 (peça 8), apesar do mesmo ter tomado ciência do expediente que lhe foi encaminhado, conforme atesta o aviso de recebimento (peça 9), não houve atendimento à citação, nem manifestação quanto às irregularidades verificadas ou efetuou o recolhimento do débito, enquadrando-se assim, na condição de revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

15. Em nova instrução na Secex/TO (peça 11), concluiu-se, diante da revelia do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho e, inexistindo nos autos elementos que permitissem concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em sua conduta, propôs-se que fossem julgadas irregulares as contas do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, CPF 124.894.924-20, ex-prefeito do Município de Goiana/PE, condenado-o ao pagamento das quantias especificadas no item 9 desta instrução, com recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, bem como, lhe fosse aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

16. A proposta mereceu acolhida da Diretora e do Secretário da Unidade Técnica (peças 12-13), sendo encaminhada ao Ministério Público junto ao TCU, que após as seguintes considerações (peça 14), principalmente, no que diz respeito à metodologia empregada pela CGU para fundamentar o superfaturamento de preços dos serviços, especificamente na vertente das contratações diretas por dispensa de licitação:

a) o prejuízo à metodologia utilizada pela CGU consiste na adoção, como parâmetro de preço dos serviços para aferir o superfaturamento nas despesas dos contratos emergenciais, os valores pelos quais foram firmados os contratos resultantes da Concorrência n.º 001/2008 e, não, os preços vigentes ou correntes de mercado na época das situações consideradas emergenciais (como se extrai de disposições da Lei n.º 8.666/93, a exemplo dos arts. 15, § 6.º, 24, incisos VIII, X, XX e XIII, 43, inciso IV, 44, § 3.º, e 48, inciso II);

b) o mais adequado ao caso concreto dos contratos emergenciais seria adotar-se como referência a média de preços unitários obtida nas pesquisas realizadas para a realização da Concorrência n. 001/2008, procedimento até mesmo reconhecido como legítimo pela CGU e por ela adotado no cálculo do superfaturamento ocorrido, no valor total de R\$ 32.952,00, nos preços dos serviços nos Contratos n.s 062/2008 (R\$ 2.688,00; Via Loc Turismo Serviços Ltda.-ME) e 063/2008

(R\$ 29.904,00; MZ da Cruz Locadora-ME), ambos resultantes do certame licitatório concorrencial (peça 1, p. 194, item 3.1.1.6, letra 'a').

17. Propôs, ainda, que fossem adotadas as seguintes medidas:

a) preliminarmente, restituir os autos à Unidade Técnica para que reavalie a ocorrência ou não de superfaturamento de preços na liquidação das despesas referentes aos Contratos n^{os} 023/2008 e 024/2008, firmados, por meio da Dispensa de Licitação n^{os} 002/2008, com as empresas José Mariano Lício dos Santos Neto-ME e Via Loc Turismo Serviços Ltda.-ME, respectivamente, renovando-se as citações com o acréscimo de responsabilidade solidária das beneficiárias, se for o caso, dos pagamentos a maior indevidos, e estendendo-se o procedimento de solidariedade também para o caso dos débitos referentes aos Contratos n^{os} 062/2008 e 063/2008, resultantes da Concorrência n^o 001/2008; ou

b) alternativamente, em homenagem ao princípio da eventualidade e considerando que, na fase interna do presente processo, houve circunstancial prejuízo à metodologia de aferição de superfaturamento de preços nos contratos por dispensa de licitação (no montante de R\$ 97.151,94) e, também, que a ausência de solidariedade das empresas para o ressarcimento do débito remanescente (R\$ 32.592,00) não obsta o interesse do credor em ressarcir-se do dano sofrido em virtude dos pagamentos dos serviços a maior nos contratos decorrentes da Concorrência n.º 001/2008, julgar irregulares as contas do Senhor Henrique Fenelon de Barros Filho, com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei n.º 8.443/92, condenando-o ao pagamento do débito no valor de R\$ 32.592,00, à data de 31/12/2008, e aplicando-se a multa prevista no art. 57 da referida lei.

18. Na peça 15, o Relator dos presentes autos, determina em seu Despacho que a unidade técnica adotasse as providências sugeridas pelo MP, em especial o constante do item 17, alínea 'a', acima.

19. Na instrução de peça 16, verificou-se que as sugestões oferecidas pelo MP/TCU e determinadas pelo Eminentíssimo Ministro Relator baseiam-se em informações colhidas pela CGU, em visita in loco, no âmbito do Relatório de Demandas Externas (peça 1, p. 190-239) que, em seu item 3.1.1.7, apontou a existência de dano ao erário, concernente à falta de pesquisa de preços de mercado nos contratos n. 023/2008 e 024/2008, onde as diferenças entre os valores pactuados na Dispensa n 002/2008 e os pactuados na Concorrência n 001/2008 foram a base dos cálculos do débito (peça 1, p. 200-209).

20. Afirmou-se, também, que o prejuízo poderia ter sido evitado caso tivesse realizado pesquisa de preços ou tivesse adotado como parâmetro a pesquisa realizada no âmbito da Concorrência 001/2008, haja vista o inciso III do parágrafo único do art. 26 da Lei 8.666/93.

21. Foi relatado, ainda, que as contratações emergenciais trataram de 33 trechos de transporte escolar, sendo que no item 3.1.1.7 do mesmo Relatório da CGU, só constam informação de pesquisa de preços de 2 percursos de transporte, onde foram comparados os preços licitados, com aqueles levantados em orçamento estimativo pela unidade. As informações foram colhidas da análise do processo n. 005/2008 (Concorrência n. 001/2008) da Prefeitura Municipal de Goiana/PE.

22. Concluiu que os autos não conteriam todas as informações necessárias à efetivação das medidas determinadas, propondo a realização de diligência ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria Geral da União, que encaminhou as respostas constantes das peças 21 a 24.

23. Após as respostas encaminhadas por aquele Ministério (peças 22, 23 e 24), em nova instrução da Unidade Técnica (peça 26), concluiu-se que, apesar dos documentos encaminhados permitirem o cálculo do débito nos moldes determinados pelo Ministro-Relator (peça 25), verificou-se a necessidade da exata verificação da origem dos recursos destinados ao pagamento dos serviços prestados e das datas desses pagamentos.

24. Concluiu, então, ser imprescindível a complementação das informações constantes dos autos, trazendo a cópia integral dos documentos produzidos pela CGU, propondo a realização de

nova diligência. Após a concordância dos dirigentes da Secex/TO (peças 27-28), foi efetivada a comunicação processual, respondida com o encaminhamento das peças 32 a 38.

25. Na derradeira instrução produzida pela Secex/TO (peça 41) depreendeu-se a análise daqueles documentos apresentados, combinados com os extratos das contas correntes de referência (peça 1, p. 42-64), visualizando que os pagamentos efetuados com recursos do PNATE, a partir da conta corrente 12.511-3, para as empresas contratadas pela Prefeitura Municipal de forma emergencial, por meio da Dispensa de Licitação n.º 002/2008, foram:

Empresa: José Mariano Lício dos Santos Neto – ME - Contrato n. 023/2008 – peça 32, p. 26-27.

Data	Valor R\$
18/3/2008	15.674,00
18/4/2008	16.596,00
08/5/2008	20.284,90
28/7/2008	5.416,00;

Empresa: Via Loc Turismo Serviços Ltda.-ME - Contrato n. 024/2008 – peça 32, p. 36

Data	Valor R\$
24/3/2008	28.303,37.

26. Informou, ainda, que não foi possível estabelecer as exatas referências mensais de cada pagamento, fato que levou à adoção da posição que seria mais favorável aos responsáveis, para cálculo do débito apurado: a partir da combinação das informações do item 25 desta instrução, com os valores de débitos estabelecidos no documento de apuração de superfaturamento (peça 25) e tendo em vista as últimas datas de pagamentos efetuados a cada empresa, pode-se estabelecer os seguintes indícios de ocorrência, no que se refere à Dispensa de Licitação n.º 002/2008:

a) Débito referente ao Contrato n.º 023/2008, de responsabilidade do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, em solidariedade com a Empresa José Mariano Lício dos Santos Neto – ME:

Data de referência	Valor R\$
28/7/2008	27.949,36 (4.932,24+15.618,76+7.398,36);

b) Débito referente ao Contrato n.º 024/2008, de responsabilidade do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, em solidariedade com a Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME:

Data de referência	Valor R\$
24/3/2008	18.218,90 (3.215,10+10.181,15+4.822,65);

27. Quanto ao superfaturamento apurado nos contratos referentes à Concorrência n.º 01/2008, cfe. apurado pelo Controle Interno, na comparação entre os valores contratados com os orçamentos estimativos, temos:

a) Débito referente ao Contrato de Prestação de Serviços n.º 062/2008, de responsabilidade do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, em solidariedade com a Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME (peça 32, p. 36):

Data de referência	Valor R\$
24/3/2008	2.688,00;

b) Débito referente ao Contrato de Prestação de Serviços n.º 063/2008, de responsabilidade do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, em solidariedade com a Empresa M. Z. da Cruz Locadora -ME (peça 32, p. 32):

Data de referência	Valor R\$
---------------------------	------------------

30/12/2008

29.904,00.

28. Verificou-se, por fim, na mesma instrução de peça 41, que, de fato houve dano ao erário, tendo em vista as irregularidades ocorridas em 2008 durante a gestão Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho, como prefeito de Goiana/PE, na utilização dos recursos repassados ao referido município, na modalidade fundo a fundo, à conta do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar - PNATE, no exercício de 2008, permitindo, na forma dos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, definir a responsabilidade solidária do ex-prefeito, com as empresas referenciadas nos itens 26 e 27, bem como, apurar adequadamente os débitos a eles atribuídos.

29. Propôs, assim, que fosse:

a) realizada a citação dos responsáveis abaixo identificados, para que, no prazo de quinze dias, apresentassem alegações de defesa e/ou recolhessem, solidariamente, aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, as quantias abaixo indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, em decorrência da não comprovação da boa e regular aplicação de recursos públicos recebido na modalidade fundo a fundo, do FNDE, em face aplicação irregular dos recursos do Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar – PNATE, repassados ao Município de Goiana/PE, no exercício de 2008, que propiciou a ocorrência de pagamento a maior pelos serviços prestados no transporte de alunos da zona rural da municipalidade:

a.1) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa José Mariano Lício dos Santos Neto – ME (CNPJ: 04.738.017/0001-00);

Valor: R\$ 27.949,36 – Data: 28/7/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n.º 023/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 07/04/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;

Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 47.611,03;

a.2) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME (CNPJ: 07.239.492/0001-11);

Valor: R\$ 18.218,90 – Data: 24/3/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n.º 024/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;

Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 31.837,53;

a.3) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME (CNPJ: 07.239.492/0001-11);

Valor: R\$ 2.688,00 – Data: 24/3/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n. 062/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;

Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 4.697,28;

a.4) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa M. Z. da Cruz Locadora - ME (CNPJ: 08.404.760/0001-76);

Valor: R\$ 29.904,00 – Data: 30/12/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n. 063/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal.

Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 49.996,50;

30. Após a concordância da Diretora e do Secretário da Unidade Técnica (peças 42 e 43) com a proposta, foram promovidas as devidas citações:

- Henrique Fenelon de Barros Filho, mediante os Ofícios 0392/2017-TCU/SECEX-TO, 0937/2017-TCU/SECEX-TO, 0221/2018-TCU/SECEX-TO (peças 48, 72, 93 respectivamente);

- José Mariano Lício dos Santos Neto – Me - (JMN Transportadora), mediante os Ofícios 0393/2017-TCU/SECEX-TO, 0490/2017-TCU/SECEX-TO (peças 49, 60 respectivamente);

- Via Loc Turismo Serviços Ltda., mediante os Ofícios 0395/2017-TCU/SECEX-TO, 0939/2017-TCU/SECEX-TO, 0221/2018-TCU/SECEX-TO (peças 51, 74 respectivamente) e mediante o Edital 0017/2018, publicado no DOU de 6/3/2018 (peça 89);

- M Z da Cruz - Locadora – ME, mediante os Ofícios 0394/2017-TCU/SECEX-TO, 0491/2017-TCU/SECEX-TO, 0938/2017-TCU/SECEX-TO (peças 50, 59, 73 respectivamente) e mediante o Edital 0016/2018, publicado no DOU de 6/3/2018 (peça 88).

Exame técnico:

31. Apesar de o Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho ter tomado ciência dos expedientes que lhe foram encaminhados, conforme atestam os avisos de recebimento (AR) que compõem as peças 76, 96 e 97, bem como, apresentação de representante legal nos autos (peças 77 e 92), o responsável não atendeu a citação e não se manifestou quanto às irregularidades verificadas.

32. Da mesma foram, as empresas Via Loc Turismo Serviços Ltda. e M Z da Cruz – Locadora – ME, convocadas por via editalícia, não atenderam a citação e não se manifestaram quanto às irregularidades verificadas. Destaca-se que antes do chamamento por edital foram adotadas providências que esgotaram as tentativas de localização desses mesmos responsáveis, após a devolução dos envelopes de comunicação processual (peças 57, 67, 70, 78, 80), bem como, a pesquisa em outros endereços dos responsáveis e a lavratura de Termos de Inefetividade de Comunicação (peças 79 e 81) e de Termos de Comunicação Via Edital (peças 86, 87 94).

33. Transcorridos os prazo regimentais fixados e mantendo-se inertes os aludidos responsáveis, impõe-se que sejam considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

34. A empresa José Mariano Lício dos Santos Neto (JMN Transportador) tomou ciência dos ofícios que lhe foram remetidos, tendo apresentado, tempestivamente, suas alegações de defesa, conforme documentação integrante da peça 69, onde pondera com as seguintes afirmações:

a) já mantinha um contrato pactuado com o Município de Goiana, proveniente da Concorrência n° 001/2007, onde a Prefeitura Municipal utilizou do parâmetros das cotações de preços, para definição do preço razoável de mercado, sendo que poderia ter se valido de referência de preços obtida a partir dos contratos anteriores do próprio órgão; contratos de outros órgãos, atas de registro de preços, preços consignados nos sistemas de pagamentos, valores divulgados em publicações técnicas especializadas e quaisquer outras fontes capazes de retratar o valor de mercado da contratação;

b) a empresa participou da licitação dentro destas condições, que naquele momento eram as que a mesma suportaria, para prestar os serviços com qualidade e eficiência;

c) o poder executivo municipal, no fim daquele contrato, optou pela abertura de novo procedimento licitatório, Concorrência n° 001/2008, que sofreu impugnação do edital, já com o ano letivo em curso, o que originou a necessidade da Dispensa de Licitação n° 002/2008, que gerou o Contrato n° 023/2008, pactuado entre o Município de Goiana/PE e a defendente;

d) na formalização do processo de dispensa de licitação, para definir os preços aceitáveis pela administração, a CPL/Goiana utilizou-se dos parâmetros obtidos no Processo n° 001/2007, da

Concorrência nº 001/2007 e finalizou com a contratação das mesmas empresas, com o mesmo objeto, as mesmas rotas/linhas e os mesmo preços;

e) o procedimento de Dispensa, nas circunstâncias que se deu, estava devidamente amparado pela norma do art. 24, IV da Lei nº 8.666/93;

f) a empresa defendente foi contratada aceitando as mesmas condições do contrato anterior, não contribuindo para qualquer ilicitude do procedimento, pelo contrário, colaborando com a urgência da Administração Pública, sem requerer sequer o realinhamento de preços;

g) o contrato foi formalizado para um período de 90 (noventa) dias, mas findou-se em 11/04/2008 (menos de 60 dias) quando foi assinado novo contrato (Contrato nº 064/2008), oriundo do Processo nº 005/2008 – Concorrência nº 001/2008, em que a defendente foi vencedora de algumas rotas/linhas;

h) o novo processo licitatório (Concorrência nº 001/2008) foi realizado com características diferentes, próprias do momento e circunstância, onde foram obtidos, excepcionalmente, preços abaixo dos praticados no ano de 2007, sendo esta a finalidade do processo licitatório;

i) sendo conhecido pelos integrantes da empresa defendente o fato de que haveria muitos licitantes e, no momento, houve uma diminuição de custos, como, também, se tratava de um contrato de boas proporções (essencial para manutenção da empresa), buscou ofertar sua proposta com preços mais baixos;

j) apesar de a Administração Pública de Goiana ter obtido uma contratação mais vantajosa, não foi fácil cumprir este novo contrato com a mesma presteza, eficiência e qualidade que sempre buscou efetuar;

k) o preço de mercado é, precipuamente, o preço do equilíbrio entre a procura e a oferta em determinado momento, sendo que contratação por dispensa, não se poderia ter ‘adivinhado’ o preço que seria resultante da futura licitação.

35. Em resumo, aduz-se que a responsável alega que os preços utilizados para a contratação emergencial estão acima dos valores contratados na licitação de 2008, por uma questão de mercado imprevisível. No entanto, a metodologia utilizada para verificação de superfaturamento, como pode ser visto nas peças, 25, 26 e 41, por sugestão do eminente MP/TCU foi a comparação dos valores contratados na dispensa licitação (objeto do débito), com os valores estimados pela prefeitura municipal, nas cotações efetuadas para a licitação de 2008.

36. Pode-se comprovar que as cotações obtidas pela Prefeitura Municipal (peça 22, p. 13-31) são de data anterior e bem próximas àquelas utilizadas para as contratações emergenciais realizadas pela mesma entidade (peça 1, p. 200-209).

37. Como pode ser verificado, ainda, na vasta jurisprudência desta Corte de Contas (como a exposta no Acórdão 2787/2017-Plenário, de relatoria do Ministro Augusto Sherman), a administração pública deve buscar, dentre as várias possibilidades de pesquisas de preço para elaboração de orçamentos estimativos, aquela que apresente o menor valor, não podendo restringir-se, devendo ser utilizadas todas as fontes disponíveis como parâmetro.

38. No caso concreto do presente processo, tanto a administração, como as empresas contratadas, apesar de terem conhecimento da existência de orçamento estimativo para a prestação de serviços (de acordo com as cotações realizadas para a promoção de licitação), tiveram a preferência de efetivar a contratação por preços maiores (encontrados em contratos já existentes). Assim, verifica-se inaceitável a comparação efetivada pela alegante, visto que a mesma não apresentou defesa sobre a existência de superfaturamento de seus preços, quando comparados com os preços de mercado, obtidos pelas cotações levadas a cabo pela Prefeitura Municipal.

Conclusão:

39. Diante da revelia do Sr. Henrique Fenelon de Barros Filho e das empresas Via Loc Turismo Serviços Ltda. e M Z da Cruz – Locadora – ME e inexistindo nos autos elementos que permitam sanear as irregularidades que lhes foram atribuídas ou afastar sua responsabilidade pelas

ditas irregularidades, bem como, concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, propõe-se que suas contas sejam julgadas irregulares, que os responsáveis sejam condenados em débito e que lhes seja aplicada a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

40. Em face da análise promovida nos itens 35 a 38 da seção 'Exame Técnico', propõe-se rejeitar as alegações de defesa apresentadas pela empresa José Mariano Lício dos Santos Neto (JMN Transportador), uma vez que não foram suficientes para elidir as irregularidades a ela atribuídas.

41. Os argumentos de defesa tampouco lograram afastar o débito imputado ao responsável. Ademais, inexistem nos autos elementos que demonstrem sua boa-fé ou a ocorrência de outros excludentes de culpabilidade. Desse modo, suas contas devem, desde logo, ser julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno/TCU, procedendo-se à sua condenação em débito e à aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

42. No que diz respeito ao exame da ocorrência ou não da prescrição da pretensão punitiva pelo Tribunal, como restou assente no Acórdão n. 1441/2016-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, que essa pretensão punitiva a cargo do Tribunal subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil (10 anos), iniciando-se a contar da data da ocorrência da irregularidade sancionada e interrompendo-se com o ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva da parte.

43. Uma vez que as parcelas das dívidas apuradas e as irregularidades, relativas a pagamentos e recebimentos por contratações com preços acima da média de mercado, com utilização de recursos federais, devem remeter às datas relacionadas no item 29 desta instrução, sendo que, a interrupção da contagem de prazo prescricional ocorreu com as citações válidas dos responsáveis (itens 31 a 33 desta instrução), verifica-se que não se findou o prazo prescricional decenário da pretensão punitiva.

Proposta de encaminhamento:

44. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea c, e §§ 1º e 2º da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, e com arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, e §§ 1º e 5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas dos responsáveis abaixo arrolados, e condená-los, em solidariedade, ao pagamento das quantias especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor:

a.1) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa José Mariano Lício dos Santos Neto – ME (CNPJ: 04.738.017/0001-00);

Valor: R\$ 27.949,36 – Data: 28/7/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n.º 023/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 07/04/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;

Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 73.159,95;

a.2) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME (CNPJ: 07.239.492/0001-11);

Valor: R\$ 18.218,90 – Data: 24/3/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n.º 024/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;
Valor atualizado até 18/4/2017: R\$ 50.230,26;

a.3) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa Via Loc Turismo Serviços Ltda. – ME (CNPJ: 07.239.492/0001-11);

Valor: R\$ 2.688,00 – Data: 24/3/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n. 062/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal;

Valor atualizado até 29/05/2018: R\$ 7.410,93;

a.4) Responsáveis: Henrique Fenelon de Barros Filho (CPF: 124.894.924-20) e a Empresa M. Z. da Cruz Locadora - ME (CNPJ: 08.404.760/0001-76);

Valor: R\$ 29.904,00 – Data: 30/12/2008;

Ato impugnado: Pagamentos efetuados a maior, no âmbito do Contrato n. 063/2008, tendo em vista a contratação das referidas empresas com preços acima da média de mercado;

Dispositivos violados: Art. 15 § 1º, da Resolução 10/2008/CD/FNDE/MEC, de 7/4/2008; art. 8º da Lei 8.443/92, da STN e art. 70, parágrafo único da Constituição Federal.

Valor atualizado até 29/5/2018: R\$ 74.259,49;

b) aplicar a todos os responsáveis acima arrolados, individualmente, a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se forem pagas após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

c) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas caso não atendidas as notificações;

d) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Pernambuco, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno, para adoção das medidas que entender cabíveis, destacando que o inteiro teor da deliberação, incluindo relatório e voto, pode ser consultado no endereço www.tcu.gov.br/acordaos.”

3. Enfim, por intermédio da Exma. Sra. Procuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva, o MPTCU manifestou a sua concordância em relação à referida proposta da unidade técnica, consignando o seu parecer à Peça nº 101, nos seguintes termos:

“(…) No pronunciamento anterior nos autos (peça 14), esta representante do Parquet suscitou, preliminarmente, que fosse reavaliada a ocorrência ou não de superfaturamento de preços nas contratações firmadas com dispensa de licitação pelo Município de Goiana/PE para a prestação de serviços de transporte de alunos da zona rural, cujos pagamentos ocorreram com recursos transferidos pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) ao Município de Goiana/PE, no exercício de 2008, para o Programa Nacional de Apoio ao Transporte Escolar (PNATE), sob a responsabilidade do Senhor Henrique Fenelon de Barros Filho, Prefeito Municipal à época. A providência se estendeu, ainda, à imputação de solidariedade da dívida às empresas executoras, inclusive no caso dos contratos oriundos do certame licitatório concorrencial realizado.

2. Acolhidas as medidas pelo Relator, eminente Ministro André Luís de Carvalho (peça 15), retornam os autos a este Gabinete com um conjunto de procedimentos adotados com proficiência

pela Secex/PE, os quais incluíram diligências ao Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União para a obtenção dos documentos que deram suporte aos resultados do Relatório de Demandas Externas n.º 00215.000008/2011-11, oriundo de auditoria realizada naquela instância, em que se apontou preços excessivos nos contratos e na liquidação das respectivas despesas.

3. No tocante aos serviços dos Contratos n.ºs 023/2008 e 024/2008, firmados, por meio da Dispensa de Licitação n.º 002/2008, com as empresas José Mariano Lício dos Santos Neto-ME e Via Loc Turismo Serviços Ltda.-ME, respectivamente, confirmou a Unidade Técnica a incidência de preços superiores aos de mercado com base em comparação com a média dos valores disponíveis das pesquisas contemporaneamente realizadas pelo ente federado municipal para a Concorrência n.º 001/2008. Subsistiu também o superfaturamento nas contratações originadas dessa licitação (Contratos n.ºs 062/2008 e 063/2008, celebrados com as empresas Via Loc Turismo Serviços Ltda.-ME e MZ da Cruz Locadora-ME, nessa ordem). Em seguida, foram renovados os expedientes de citação dos responsáveis envolvidos, com imputação de solidariedade para o ressarcimento das dívidas aos cofres federais.

4. Examinadas as alegações de defesa da empresa José Mariano Lício dos Santos Neto-ME e registrada a revelia dos demais agentes envolvidos, a proposta de mérito da Unidade Técnica consiste em julgar irregulares das contas dos responsáveis, condená-los solidariamente ao pagamento dos débitos apurados em cada caso e aplicar-lhes a multa prevista no art. 57 da Lei n.º 8.443/92 (peças 99/100).

5. Nesta oportunidade, considerando os ajustes procedidos na metodologia de verificação da compatibilidade dos preços dos contratos oriundos da dispensa de licitação com os vigentes no mercado à época e, ainda, a improcedência das alegações de defesa apresentadas nos autos, esta representante do Ministério Público manifesta-se de acordo com a proposta de mérito da Unidade Técnica, nos termos da instrução e do parecer às peças 99/100.”

É o Relatório.