

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário

TC 035.047/2011-9

Natureza(s): Tomada de Contas Especial.

Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Princesa Isabel/PB.

Responsáveis: Deczon Farias da Cunha (133.369.674-49); José Sidney Oliveira (131.827.224-68); Severina Gomes do Nascimento (010.024.534-02); Transamerica Construtores Associados Ltda. (03.086.582/0001-69).

Interessado: Fundação Nacional de Saúde (26.989.350/0001-16).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. FUNASA. CONVÊNIO PARA EXECUÇÃO DE SISTEMA DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO NO MUNICÍPIO DE PRINCESA ISABEL/PB. INEXECUÇÃO PARCIAL DO OBJETO. INDÍCIOS DE FRAUDE NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DE INEXISTÊNCIA DE FATO DA EMPRESA CONTRATADA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CITAÇÃO. REVELIA. DÉBITO. MULTA. INIDONEIDADE PARA LICITAR NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. INABILITAÇÃO PARA EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA.

RELATÓRIO

Trata-se de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde em desfavor de José Sidney Oliveira, ex-prefeito do município de Princesa Isabel/PB, em razão da execução parcial do objeto do Convênio 406/2001 (Siafi 442802). O objeto do convênio era a execução de sistema de esgotamento sanitário naquela municipalidade, compreendendo rede coletora em tubos DN-150 e 200, tratamento de esgotos em tanques sépticos e filtros biológicos, caixa de retenção de areia e ligações domiciliares.

2. Reproduzo, com os ajustes que se fazem necessários, excertos da instrução à peça 9, em que se expõe a situação fática do processo:

“HISTÓRICO

2. Conforme disposto na cláusula terceira e quarta do convênio, foram previstos R\$ 314.736,84 para a execução do objeto, dos quais R\$ 299.000,00 seriam repassados pelo concedente e R\$ 15.736,84 corresponderiam à contrapartida (peça 1, p. 35).

3. Os recursos federais foram repassados em duas parcelas, conforme quadro demonstrativo adiante (peça 1, p. 69, 71; peça 2, p. 210, 212)).

Ordem bancária	Valor R\$	Data OB	Data crédito conta
2002OB012935	149.500,00	19/11/2002	21/11/2002
2002OB014390	149.500,00	24/12/2002	27/12/2002
TOTAL	299.000,00		

4. O ajuste vigeu no período de 31/12/2001 a 1/3/2003, prazo final para apresentação da prestação

de contas, conforme cláusula nona do convênio; alterado por termos aditivos, o prazo foi prorrogado até 30/6/2004, aí incluído o prazo de prestação de contas (peça 1, p. 39, 47, 51, 75, 121, 125). [O prazo para execução do convênio exauriu-se em 1º/5/2004 – peça 1, p. 125]

5. Conforme consignado no Relatório Final de Tomada de Contas, o repassador pronunciou-se, no exercício da supervisão que lhe cabia, em diversas oportunidades. Listam-se adiante os principais atos referidos no relatório do tomador das contas.

5.1. Relatório de Visita Técnica (de 12 a 16/1/2004) (peça 1, p. 183-201);

5.2. Relatório de Visita Técnica (de 2 a 6/8/2004) (peça 1, p. 211-217);

5.3. Parecer Técnico de Convênio, de 13/9/2004 (peça 1, p. 247-251);

5.4. Parecer do PESMS, de 2/10/2004 (peça 2, p. 278-280);

5.5. Parecer Técnico 293/2004, de 23/11/2004 (peça 2, p. 256-260);

5.6. Relatório de Visita Técnica 27 (de 23 a 24/2/2005) (peça 2, p. 282-318);

5.7. Parecer Técnico de Convênio, de 21/3/2005 (peça 2, p. 320-326);

5.8. Parecer Técnico 250/2005, de 9/5/2005 (peça 2, p. 344-352);

5.9. Parecer Técnico de Convênio 133/2005, de 31/8/2005 (peça 2, p. 374-378);

5.10. Parecer 25/2005, de 31/8/2005 (peça 2, p. 384-390);

5.11. Parecer Técnico 03/06, de 11/1/2006 (peça 3, p. 130-136);

5.12. Relatório de Visita Técnica 02/2006 (de 25 a 26/8/2006), de 11/1/2006 (peça 3, p. 138-158);

5.13. Relatório de Visita Técnica 10/07 (de 15 a 16/5/2006), de 2/2/2007 (peça 3, p. 211-232);

5.14. Parecer Técnico 12/07, de 2/2/2007 (peça 3, p. 234-236);

5.15. Parecer Técnico 97/07, de 24/7/2007 (peça 3, p. 248-256);

5.16. Parecer 38/2008, de 28/1/2008 (peça 3, p. 377-380);

5.17. Parecer Técnico 15/09, de 25/3/2009 (peça 4, p. 221-223).

6. O responsável foi notificado das ocorrências constatadas pelo repassador, abrindo-se oportunidade de defesa (peça 1, p. 265-271; peça 2, p. 256-266, 268-270, 330-334, 344-356; peça 3, p. 10-118, 167-195; peça 4, p. 76-94, 115-202, 227-244, 247-249).

7. A conclusão final do repassador foi pela execução parcial do objeto do convênio e pela glosa parcial dos recursos transferidos.

8. Entre o término da vigência do convênio (30/6/2004) e a remessa da TCE (11/8/2009) ao Controle Interno para auditoria decorreu um intervalo de 1868 dias (5 anos, 1 mês e 12 dias) (peça 1, p. 125; peça 4, p. 287).

8.1. Da Portaria que nomeou o tomador das contas, em 23/9/2005, data de instauração da TCE até o encaminhamento dela ao TCU, em 26/10/2011, decorreram 2124 dias (5 anos, 9 meses e 25 dias); esse prazo é onze vezes maior do que o fixado pela IN TCU 71/2012 (art. 11): seis meses, contados do término do exercício financeiro da instauração da TCE.

8.2. Aconteceu, portanto, expressiva demora para conclusão da TCE, imputável à responsabilidade do repassador e do Controle Interno.

9. A responsabilidade do gestor foi lançada no Siafi (peça 4, p. 271 e 279).

10. O processo foi submetido à CGU, que emitiu Relatório de Auditoria 229514/2011, no qual se conclui na mesma linha do apurado e proposto no relatório final da tomada de contas especial (peça 4, p. 291-295).

10.1. Na sequência, são expedidos o Certificado de Auditoria, o Parecer do Dirigente do Órgão de Controle Interno e Pronunciamento Ministerial, todos endossando as conclusões do relatório de

auditoria (peça 4, p. 297-301).

11. No TCU foi expedido o Exame Preliminar (peça 5) que concluiu que o processo de TCE fora constituído com todos os documentos exigidos e autorizada a atuação da TCE.”

EXAME TÉCNICO

12. A TCE foi instaurada em razão de aprovação parcial da prestação de contas do convênio.

13. Ao final das análises, o repassador imputou débito no montante de R\$ 134.190,63 ao responsável nestes autos. Pelo demonstrativo de débito apuram-se as datas e os valores das parcelas, conforme quadro adiante.

Data	Valor R\$	Observação
24/12/2002	121.274,40	Glosa de parcela federal
01/05/2004	10.991,52	Glosa contrapartida PESMS
01/05/2004	1.924,71	Glosa contrapartida Obras
TOTAL	134.190,63	

14. A glosa foi efetuada com base nos pareceres e relatórios expedidos pelo repassador, conforme relação contida no item 5.

15. O convênio previu alocação de recursos conforme demonstrativo, a seguir.

PARTÍCIPE	Obras de esgotamento	PESMS	Total
União	299.000,00	0,00	299.000,00
Município	4.745,32	10.991,52	15.736,84
Total	303.745,32	10.991,52	314.736,84
Liberação recursos			
União	299.000,00	0,00	299.000,00
Município	4.745,32	0,00	4.745,32
Total	303.745,32	0,00	303.745,32
Execução despesas			
União	299.000,00	0,00	299.000,00
Município	4.745,32	0,00	4.745,32
Total	303.745,32	0,00	303.745,32

16. Segundo a Relação de Pagamentos Efetuados, todo o recurso previsto e alocado às obras de esgotamento (meta 1) foram executados [pagos, e não necessariamente executados fisicamente], num montante de R\$ 303.745,32 (peça 1, p. 289-291).

17. Não houve comprovação de despesas para o Programa de Educação em Saúde e Mobilização social (PESMS) (meta 2), conforme registrado pela fiscalização do repassador.

18. O repassador, após algumas variações sobre o valor glosado, fixou no relatório do tomador das contas a soma de R\$ 123.194,94, equivalente a 41,2% do total transferido.

19. Importante destacar que o convênio expirou em 1/5/2004. [O prazo para prestação de contas encerrou-se em 30/6/2004.]

20. Foi contratada para executar a obra a empresa Transamérica Construtores Associados Ltda, CNPJ 03.086.582/0001-69, por intermédio do contrato 010/2003, de 5/5/2003, pelo valor de R\$ 303.676,70, para execução do objeto em 150 dias, a contar da emissão da ordem de serviço, emitida e recebida no dia da assinatura do contrato (5/5/2003) (peça 1, p. 121, 125, 315-329, peça

2, p. 36-48).

20.1. Pelas condições pactuadas, o contrato se expirou em 2/10/2003. Portanto, na inexistência de termo aditivo, os serviços e pagamentos posteriores à primeira medição [peça 1, p. 347] não têm cobertura contratual. Em relação à segunda medição [peça 1, p. 341, 345], existe dúvida sobre estar fora ou não da vigência contratual, pois os documentos não registram o período de execução dos serviços.

20.2. Foi desembolsada em favor da empresa a soma de R\$ 303.745,32, conforme demonstrado na Relação de Pagamentos Efetuados; inexplicavelmente, os pagamentos excederam o contratado em R\$ 68,62. Os desembolsos em favor da Transamérica Ltda. aconteceram nos seguintes intervalos (peça 1, p. 289-291).

Data início	Data fim	Qtde pagtos	Valor Total R\$	Perc (%)
12/9/2003	12/9/2003	2	66.671,21	21,95
31/10/2003	13/2/2004	15	204.318,12	67,27
18/5/2004	25/10/2004	5	32.755,99	10,78
			303.745,32	100,00

20.2.1. Na segunda linha [da tabela acima, data início 12/9/2003] é demonstrado o quanto foi pago dentro da vigência do contrato. Na terceira linha, são apurados os desembolsos dentro da vigência do convênio, mas após expiração do contrato. Trata-se da maior parcela desembolsada. Na quarta linha, é evidenciado o que fora pago após a vigência do contrato e do convênio.

21. Tendo em vista que a fiscalização levada a efeito pelo repassador dos recursos no intervalo de 2 a 6/8/2004 [peça 1, p. 211-217] aconteceu após o prazo de vigência do convênio e muito depois da extinção do contrato para a execução da obra, o posicionamento a respeito do estágio da execução física encontrada será usado como referência para [o cálculo das despesas consideradas indevidas] (...).

21.1. Não existem elementos nos autos que (...) [comprovem] o nexo de causalidade entre eventual alteração da execução física, após essa fiscalização de referência, e os desembolsos efetuados no contrato e no convênio. Nessa linha de pensamento, serão (...) [consideradas indevidas] alterações físicas que não estejam acompanhadas de demonstração robusta de que (...) [tenham decorrido] do contrato e dos pagamentos efetuados.

22. No Relatório de Visita Técnica de 20/8/2004, [elaborado] com base em inspeção no local entre 2 e 6/8/2004, foi apurado débito de R\$ 151.532,92, em decorrência de serviços não executados (calhas em alvenaria), e (...) [identificados] serviços em desacordo com as especificações que precisariam ser refeitos (peça 1, p. 211-219).

22.1. Observe-se que esta inspeção aconteceu três meses após a extinção do convênio, devido à expiração da vigência em 1/5/2004.

22.2. Após essa fiscalização, foram efetuados pagamentos das NF 00544 e 00584, num total de R\$ 16.812,02. Observe que a proposta final de glosa (R\$ 134.190,63) é bem superior a essa soma, mas inferior ao apurado após a extinção do convênio.

22.2.1. A NF 00544 (R\$ 9.848,59) se refere a serviços executados em julho/2004, portanto a fiscalização do repassador, em agosto/2004, considerou os serviços [a ela] correspondentes e os computou na medição e na apuração (...) [do débito] (peça 2, p. 118-130).

22.2.2. A NF 00584 (R\$ 6.964,28) se refere a serviços da oitava e última medição, pagos em 25/10/2004 (peça 2, p. 132-142, 158). Não existe informação quanto ao período a que se referem os serviços faturados. Aliás, nas medições são omitidas informações relativas ao período de apuração. Não se sabe se essa parcela cobrada, que é ínfima (2,29% do contrato), foi executada antes da fiscalização do repassador. (...)

22.2.2.1. Segundo o registro na medição, é faturado fundo falso dos filtros (item 7), material do leito filtrante (item 8), laje de cobertura/tampa de caixa de inspeção (item 9) e limpeza da obra (item 10), relativos à construção do conjunto de tratamento biológico (ETE) – bacia A (peça 2, p. 158 [e peça 1, p. 177-179]).

22.2.2.2. Portanto, os serviços faturados na NF 00584 são diferentes dos apontados (...) [pela] fiscalização [como indevidamente pagos], que (...) [correspondiam aos serviços previstos nas] planilhas relativas às redes coletoras, que juntas totalizam R\$ 188.078,36 (peça 1, p. 159-165).

22.3. Não foi demonstrado pela Funasa o nexo de causalidade entre as alterações físicas do objeto, após a fiscalização de agosto/2004, e os desembolsos efetuados com base no convênio e no contrato. À falta dessas evidências, adota-se como referência para apuração do débito o apurado nessa fiscalização.

22.4. Em decorrência da visita técnica de agosto/2004, foi expedido Parecer Técnico de Convênio (modelo IV) que mensurou em 0% (zero) o atingimento do objeto do convênio (peça 1, p. 247-251).

22.5. Em continuidade, foi expedido o Parecer 293/2004, de 23/11/2004, o qual concluiu que não foi executado o Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social (PESMS); que a rede de distribuição, ligações domiciliares e poços de visitas, construídos ou em construção, estavam em desacordo com as especificações; e que a estação de tratamento e caixa de areia não haviam sido construídas (peça 2, p. 256-266).

22.5.1. É registrado que essa situação é detectada em janeiro/2004 e confirmada a permanência dela na fiscalização de agosto/2004.

23. Portanto, acompanhando as conclusões da fiscalização ocorrida após a expiração do contrato e do convênio, a glosa deve ser integral.

TRANSAMÉRICA CONSTRUTORES ASSOCIADOS LTDA

24. Polícia Federal investigou, no que ficou conhecido como ‘Operação Carta Marcada’, empresas e pessoas especializadas em fraudar licitações em aproximadamente 63 (sessenta e três) prefeituras paraibanas.

24.1. A empresa Transamérica é objeto de apurações da Polícia Federal e do Ministério Público Federal, sendo apontada como ‘empresa fantasma’. Tramita, em segredo de justiça, na 3ª Vara da Seção Judiciária da Paraíba, Ação Pública de Improbidade Administrativa 2007.82.00.006723-8.

25. Algumas peças do processo foram fornecidas ao TCU por cópia, a exemplo de:

25.1. Petição inicial do MPF;

25.2. Interrogatório do indiciado DECZON FARIAS DA CUNHA, responsável pela organização criminosa composta de dez construtoras de ‘papel’ e duas empresas de *factoring* que fraudam licitações públicas e desviam verbas públicas sob seu comando, com anuência dos prefeitos envolvidos no esquema;

25.3. Interrogatório de Diljandi Farias da Cunha, irmã de DECZON, que possui as duas empresas de *factoring*, uma em João Pessoa/PB e outra no Rio de Janeiro/RJ, constituídas em seu nome, em sociedade com sua irmã, Dilvandira Farias da Cunha;

25.4. Interrogatório de Heleno Batista de Moraes, membro da organização que monta as empresas de fachada sob o comando geral de DECZON;

25.5. Interrogatório de Uilza Farias da Cunha, irmã de DECZON, ela e sua genitora, além de outros parentes e aderentes ‘laranjas’ como o Sr. Heleno, têm as empresas de DECZON em seus nomes, sendo ele engenheiro responsável técnico de algumas e outros colegas técnicos de outras;

25.6. Cópia do Relatório da Controladoria Geral da União, no Estado da Paraíba, contendo análise da documentação apreendida pela Polícia Federal na Operação Carta Marcada, bem como a análise de processos de convênios celebrados pela Fundação Nacional de Saúde com alguns municípios

paraibanos, visando subsidiar o IPL 187/2006-DR/DPF/PB que deu origem ao processo nº 2006.82.00.003986-0 na 3ª Vara da Justiça Federal em João Pessoa.

26. Juntam-se a estes autos a peça do MPF, o interrogatório do Sr. Deczon Cunha, e o Relatório da CGU, para subsidiar a compreensão da situação da empresa (peça 6).

27. Transcreve-se quadro resumido da estrutura montada pelo Sr. Deczon para fraudar licitações.

PESSOA JURÍDICA	SÓCIOS/REVESANDO	PROCURADORES/REVESANDO
GLOBO EDIFICAÇÕES PREDIAIS LTDA. CNPJ 06.878.512/0001-31	Josefa Gomes do Nascimento e Uilza Farias da Cunha	Heleno Batista de Moraes (poderes ilimitados)
TIROL COMÉRCIO, CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA. CNPJ 01.585.516/0001-08	Josivan Belo Luiz e Geralda Helena da Conceição. Em 2005 houve alteração para Deczon Farias da Cunha e Uilza Farias da Cunha.	Jean Carlos da Silva
TRANSAMÉRICA CONSTRUTORES ASSOCIADOS LTDA.(TCA Ltda) CNPJ 03.086.582/0001-69	Severina Gomes do Nascimento e Maria das Neves Fernandes. Em 2005 houve alteração para Maria da Luz Felipe da Cunha e Uilza Farias da Cunha (mãe e irmã de Deczon)	-Jean Carlos da Silva -Alvino Domiciano da Cruz Filho -Edvaldo Francisco da Cunha Filho
ARAPUAN COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO E SERVIÇO LTDA. CNPJ 03.086.588/0001-36	Severina Gomes do Nascimento e Maria das Neves Fernandes. Em 2005 houve alteração para Maria da Luz Felipe da Cunha e Uilza Farias da Cunha (mãe e irmã de Deczon)	Jean Carlos da Silva
CSM – CONSTRUTORA SANTA MARIA LTDA. CNPJ 02.386.719/0001-38	Rozália Costa Pereira e Josivan Belo Luiz. Em 2005 houve alteração para Jucilene Pedro Araújo dos Santos e Ednaldo Batista dos Santos	Jean Carlos da Silva
RIO SUL COMÉRCIO, CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA. CNPJ 01.446.724/0001-26	Jeovah Stropp, Guilherme Silva de Oliveira e Zilda da Costa Almeida	
RIO SUL CONSTRUÇÕES E EMPREENHIMENTOS LTDA. CNPJ 01.226.485/0001-07	Josivan Belo Luiz e Zilda da Costa Almeida	Jean Carlos da Silva
CONSTRUTORA GLOBO LTDA. CNPJ 02.649.279/0001-64	Vilma Teixeira Lima dos Santos e Lenira Silva de Oliveira	-DECZON FARIAS DA CUNHA (poderes ilimitados) - Jean Carlos da Silva -Eurípedes de Oliveira Pessoa
RIO NORTE CONSTRUÇÕES LTDA.	Guilherme Silva de Oliveira e Lenira Silva de Oliveira	

CNPJ 03.321.045/0001-56		
CONSTRUTORA RIO NEGRO LTDA. CNPJ 07.295.321/0001-00	Maria José de Oliveira e Heleno Batista de Moraes	-Moisés de Sousa Mendes - Edvaldo Francisco da Cunha Filho -Francisco Araújo Neto,vulgo 'Kim'

27.1. Faz-se a qualificação do Sr. Deczon, com base nas informações contidas na ação civil pública.

DECZON FARIAS DA CUNHA, brasileiro, natural de Itapororoca-PB, nascido em 16/10/1955, casado, empresário e engenheiro, RG nº 278.664 – 2ª via - SSP/PB, CPF nº 133.369.674-49, filho de José Farias da Cunha e Maria da Luz Felipe da Cunha, residente na rua José de Oliveira Curtachuez, 15, apto. 900 F, Bessa, João Pessoa/PB, telefone 3246-1730;

28. Transcrevem-se algumas passagens da peça inicial da ação civil pública que denotam como funcionou o esquema criminoso.

peça 6, p. 9

DECZON FARIAS DA CUNHA - No decorrer dos autos, verifica-se que é responsável por uma organização criminosa montada com o fim de fraudar licitações públicas e desviar verbas públicas. De acordo com as investigações encetadas pela Polícia Federal e analisadas ao longo desta peça processual, grande parte dos valores irregularmente auferidos nas fraudes licitatórias eram encaminhados a duas empresas de *factoring* sob seu comando. Conforme laudo elaborado por auditores fiscais, o atual gestor público do Município de Cruz do Espírito Santo/PB direcionava recursos públicos desviados (inclusive utilizando cheques titularizados pela própria Prefeitura Municipal; alguns sem provisão de fundos) às empresas de *factoring* pertencentes à organização criminosa capitaneada por **DECZON FARIAS DA CUNHA**, os quais retornavam ao Prefeito (vide tópico IV. 5.).

peça 6, p. 12

... A gravidade dos ilícitos está tão evidente que foi possível identificar várias irregularidades nos procedimentos licitatórios abaixo mencionados, os quais demonstram que tudo era montagem, tudo feito com o único propósito de formalizar e tentar justificar gastos como se fossem legais e realmente devidos.

... Em tais investigações, foi constatada a existência puramente documental ou fictícia de várias dessas empresas, onde foram fotografadas nos supostos endereços residências ou simples salas para recebimento de correspondências. Eram as chamadas 'empresas papel' ou de fachada, que não contam com empregados, máquinas ou equipamentos e mesmo assim participam de licitações. Todo o seu acervo pode ser colocado numa pasta (contrato social e certidões), carregado debaixo das axilas e o seu representante participa de licitações, podendo até mesmo sair vencedor, o que aconteceu várias vezes no Município de Cruz do Espírito Santo/PB.

... Como as empresas vencedoras não dispunham de maquinário, nem de empregados, faziam 'acordos' com engenheiros que não poderiam participar dos certames para que realizassem as obras, onde era repassada uma espécie de comissão pelo uso da empresa ou dos serviços.

peça 6, p. 13

... Com fulcro nas provas analisadas, está demonstrado que as pessoas jurídicas em questão efetivamente foram constituídas em nome de 'laranjas' - há algumas alterações contratuais após fiscalizações empreendidas pela Secretaria da Receita Federal em João Pessoa/PB -, os quais outorgavam procurações aos membros da organização criminosa conferindo amplos poderes de gestão. Nos termos do relatório que concluiu pelo indiciamento de 41 (quarenta e um) investigados, os depoimentos de terceiros estranhos aos quadros societários corroboram as afirmações de interpostas pessoas na constituição das pessoas jurídicas em foco.

peça 6, p. 14-15

... Pela análise das provas carreadas aos autos, o Senhor DECZON FARIAS DA CUNHA era, de fato, o responsável pelas pessoas jurídicas indevidamente constituídas. Em seu depoimento prestado perante a Autoridade Policial (fls. 173/177, vol. I), afirmou que possuía procurações para movimentar as empresas TRANSAMÉRICA, TIROL, ARAPUAN, CONSTRUTORA GLOBO, GLOBO EDIFICAÇÕES, CONSTRUTORA SANTA MARIA, RIO NORTE e RIO SUL. Em depoimento (fls. 190/194, vol. I), a Senhora UILZA FARIAS DA CUNHA afirma que ‘ajuda o irmão DECSON, como secretária nas empresas dele’, nominando, logo em seguida, as pessoas jurídicas pertencentes ao grupo constituído por seu irmão.

... As alegações do Senhor DECZON FARIAS DA CUNHA, também são confirmadas pelo Senhor GESIEL MACENA DUARTE, prestador de serviços de contabilidade, o qual informou à fiscalização levada a cabo pela Receita Federal (fls. 679, vol II) ‘que o Sr. Deczon Farias da Cunha se apresenta como representante, procurador, ou seja, como dono de fato da TRANSAMÉRICA CONSTRUÇÕES ASSOCIADOS LTDA., DA TIROL COMÉRCIO, CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA., DA ARAPUAN COMÉRCIO, REPRESENTAÇÃO E SERVIÇO LTDA., DA RIO SUL COMÉRCIO, CONSTRUÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA., DA RIO SUL CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. E DA CONSTRUTORA SANTA MARIA LTDA.

peça 6, p. 17-18

o documento de fl. 453, vol II, traz a informação de que o Senhor Severino José Alves Filho era o proprietário do imóvel localizado à Rua Monsenhor José João, 40, centro, Cruz do Espírito Santo/PB, locado ao Senhor HELENO para funcionamento da TRANSAMÉRICA e da ARAPUAN. Complementando, Severino afirmou que no endereço apenas chegavam correspondências que eram entregues posteriormente ao Sr. HELENO.

Peça 6, p. 18-19

... as Senhoras Geralda Helena Conceição, Maria das Neves Fernandes, Josefa Gomes do Nascimento, Maria José de Oliveira e Lenira Silva de Oliveira afirmaram à Autoridade Policial não terem qualquer relação com as pessoas jurídicas sob investigação, o que corrobora todas as alegações supra.

... Fl. 292.: ‘QUE há mais de dez anos trabalha na residência da Senhora MARIA DA LUZ FELIPE DA CUNHA, mãe de UILZA FARIAS DA CUNHA e DECZON FARIAS DA CUNHA; (...); QUE no ano de 2005, o Senhor DECZON CUNHA compareceu à residência de ‘Dona’ MARIA DA LUZ FELIPE DA CUNHA e convidou a depoente para o acompanhar até o Cartório Monteiro da Franca, na Avenida Eptácio Pessoa; (...); QUE de fato assinou vários documentos apresentados pelo DECZON no interior do Cartório Monteiro da Franca, não tendo chegado sequer a ler o teor de tais documentos; (...); QUE posteriormente, alguns meses depois, a Senhora UILZA FARIAS DA CUNHA compareceu à casa de MARIA DA LUZ FELIPE DA CUNHA com vários documentos para que a depoente assinasse; (...); QUE jamaís possuiu ou trabalhou em empresa de construção denominada TRANSAMÉRICA CONSTRUTORA ASSOCIADAS LTDA; (...); QUE não sabe se existe nem onde se localiza a empresa ARAPUAN COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, informando que nunca foi sócia de tal empresa.’ (Maria das Neves Fernandes).

Peça 6, p. 22-23

‘QUE, pelo seu conhecimento, as empresas administradas pelo seu irmão, DECSON, da forma acima citada, serviam apenas para empréstimo junto a alguns engenheiros responsáveis pela sua atividade de construção imobiliária.’ (sem grifo no original) (Diljandi Farias da Cunha).

... ‘QUE, para fornecer a documentação das empresas, o interrogado cobra o valor de 5% do

total da obra.’ (sem grifo no original).

29. No depoimento do Sr. Deczon, é informada uma das formas de operação do grupo. Usando documentação de uma ou mais de suas empresas, sai vencedor em licitação, para, posteriormente, fornecer documentação para parecer legal a execução do convênio. A obra, quando feita, é tocada pela própria prefeitura ou por alguém do círculo de confiança do prefeito gestor (peça 6, p. 52-53).

29.1. A CGU relata a constatação de que obras nos municípios de Mulungu, Gurinhém e Mogeiro tiveram a execução física, irregularmente, transferida para terceiro, mediante remuneração por parte das empresas do Sr. Deczon, contratantes formais da obra (peça 6, p. 63-65).

29.2. Declara o Sr. Deczon que 90% das licitações nas prefeituras paraibanas são direcionadas com a ciência e concordância do prefeito (peça 6, p. 51).

29.2.1. Um demonstrativo de licitações evidencia a participação das empresas do esquema em licitações, numa clara evidência de direcionamento e de simulação de licitação (peça 6, p. 71-75).

30. Consta dos autos procuração particular passada pela Transamérica Ltda, por intermédio da sócia-gerente Severina Gomes do Nascimento, CPF 010.024.634-02, RG 1.774.780 SSP-PB, em favor do mestre de obras Sebastião Lopes de Lima, CPF 022.550.544-42, RG 1.969.555 SSP-PB, a quem confere poderes para firmar contrato, receber importância, dar quitação, pelo prazo de três meses (peça 2, p. 86).

30.1. Com esses poderes o mestre de obras assume a posição de administrador do contrato, inclusive para receber os pagamentos correspondentes.

30.1.1. O contrato prevê a necessidade de engenheiro para responder pela parte técnica da obra (cláusula sexta, parágrafo 1º). A fiscalização da Funasa em momento algum encontrou o dito engenheiro. Se existisse engenheiro, seria provável ser ele também o responsável pelo contrato e não um mestre de obras, profissional menos qualificado (peça 2, p. 38-40).

30.2. Conforme consignado na ação civil pública, os envolvidos no esquema faziam acordos com terceiros para a execução das obras mediante o repasse de uma comissão. Essa pode ser a explicação para a procuração para um executor de obras receber créditos decorrentes do contrato com a empresa.

30.3. O Sr. Deczon também tinha procuração para gestão da empresa Transamérica Ltda.

31. No escritório do Sr. Deczon Cunha foram encontrados papéis timbrados em branco da Transamérica Ltda, como também cópias do contrato social e alterações. O Sr. Heleno Moraes, embora não mais sócio da empresa, assina como testemunha os atos de alteração social. (peça 6, p. 58)

32. Por todo o exposto, a Transamérica Construtores Associados Ltda, CNPJ 03.086.582/0001-69, é uma empresa constituída, apenas formalmente, pelo Sr. Deczon Cunha com o objetivo de produzir documentos a fim de simular a ocorrência de regular despesa pública, a fim de encobrir o fim último: desviar recursos públicos.

32.1. Tendo em vista que a empresa não existe materialmente, pois não possui estrutura física, equipamentos, pessoal, entre outros para executar as obras e serviços lhe adjudicados, o Sr. Deczon tem agido em colaboração com gestores públicos, também partícipes das irregularidades, para conseguir perpetrar os desvios.

32.2. Os gestores, quando fazem o objeto contratado, mesmo que parcialmente, fazem-no com recursos próprios da prefeitura ou terceirizam o serviço a outro executor, em bases distintas do que consta dos documentos lançados na prestação de contas.

33. Nesse sentido, não há como se estabelecer nexo de causalidade entre as despesas lançadas na prestação de contas e o serviço encontrado pela fiscalização da Funasa; haja vista que a construtora a quem se imputa a execução sequer existe para além dos papéis, pois não tem estrutura material e força de trabalho para executar os serviços.

33.1. Aquele que executou a obra, mesmo que parcialmente, é desconhecido.

33.2. A fiscalização da Funasa também constatou após o término do convênio e muito tempo após a extinção do contrato que a pequena fração executada não atendia os objetivos propostos no convênio, tendo dado o encaminhamento pela glosa total dos recursos.

33.3. Essa é a posição a ser considerada nesta TCE. Não há como acolher o encaminhamento dado pela Funasa de incorporar alterações no objeto ocorridas muito tempo após a integral execução financeira do convênio e após a sua extinção.

33.4. A aceitação e aproveitamento dos serviços encontrados, após a extinção do convênio, sem que fosse demonstrado o necessário liame entre os serviços executados e as despesas arroladas na prestação de contas não deve merecer acolhida desta Corte.

34. Nesse contexto, devem ser chamados para responder pelo débito nestes autos tanto a Transamérica Ltda, quanto os sócios de direito e de fato. A pessoa jurídica foi usada por eles para instrumentalizar um dano ao erário.

Desconsideração da personalidade jurídica

35. O simples fato de a empresa ser de fachada ou sobre a qual pesa séria suspeita de o ser constitui obstáculo ao acolhimento da prestação de contas como prova da boa e regular aplicação dos recursos, pois se torna impossível afirmar quem, realmente, executou as obras e qual o destino dado à verba disponibilizada pela União para o seu custeio. Não há como afirmar que a verba federal custeou os serviços contratados, uma vez que, as obras em questão podem, por exemplo, ter sido bancadas com recursos da Prefeitura e a verba federal, completamente, desviada.

36. A jurisprudência deste Tribunal já consolidou entendimento acerca da possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica nos casos de abuso de direito, de fraude à lei ou de dano a terceiros no uso da pessoa jurídica, conforme decisões adiante:

Trecho do Voto no Acórdão 275/2000 – Plenário:

‘10. (...) deve ser adotado o entendimento (...), qual seja o da desconsideração da pessoa jurídica, uma vez demonstrados neste processo fatos idênticos aos apurados em processos anteriores desta Corte (...)

‘ACOLHIMENTO DA TEORIA DA 'DESPERSONALIZAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA'. O Juiz pode julgar ineficaz a personificação societária, sempre que for usada com abuso de direito, para fraudar a lei ou prejudicar terceiros’. (STJ, RESP 158051/RJ)

‘Os sócios-gerentes são responsáveis pelos atos lesivos que praticarem com infração da lei ou violação do estatuto, legitimando-se, via de consequência, como parte passiva 'ad causam'’ (STJ, RESP 4786/SC)

‘EMBARGOS À EXECUÇÃO - PENHORA DE BENS DE EMPRESA - TEORIA DA DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA.

A teoria da Despersonalização da pessoa jurídica, ou 'Disregard Theory', permite que não mais se considerem os efeitos da personificação ou da autonomia jurídica da sociedade para atingir e vincular a responsabilidade dos sócios, com o objetivo de impedir a consumação de fraudes e abusos de direito, cometidos por meio de personalidade jurídica, que causem prejuízos ou danos a terceiros.

A personalidade da pessoa jurídica não constitui um direito absoluto, por estar sujeita às ações indicativas de fraude contra credores e do abuso de direito, que repugnam à consciência jurídica.’ (TJDF, Apelação Cível nº 47.768/98)

(...) O Juiz, ante o fato de que a pessoa jurídica é utilizada para fins contrários ao direito, pode, em casos específicos, desconsiderar a personalidade jurídica e equiparar o sócio, e a sociedade, para coibir o abuso de direito.

‘A assertiva de que a sociedade não se confunde com a pessoa dos sócios é um princípio jurídico, mas não pode ser um tabu, a entrar a própria ação do Estado, na realização de

perfeita e boa justiça, que outra não é a atitude do Juiz procurando esclarecer os fatos para ajustá-los ao direito.’ (TJMT, Apelação Cível nº 9.342)

7. Veja-se, a respeito, que o Supremo Tribunal Federal tem destacado, em suas decisões, a intercomunicação dos patrimônios das pessoas jurídicas e das pessoas físicas de seus sócios, sempre ressaltando, no entanto, que a responsabilidade desses passa a ser ilimitada nas hipóteses de conduta dolosa ou culposa, da violação de lei ou do contrato social, situações que possibilitam a Despersonalização da personalidade jurídica. (...)

11. Creio, assim, restar devidamente caracterizada a conduta dolosa do responsável e a infração à lei, que nos conduzem a concordar com a hipótese de desconstituição da pessoa jurídica e com o acerto da citação da pessoa física de seu sócio-acionista controlador.’

Trecho do Voto no Acórdão 1891/2010 – Plenário:

‘(...) A jurisprudência dos tribunais judiciais é uníssona no sentido de que ‘o Juiz pode julgar ineficaz a personificação societária, sempre que for usada com abuso de direito, para fraudar a lei ou prejudicar terceiros’ (STJ, REsp 158.051/RJ).

Também o TCU adota esse procedimento, quando verificado ao menos um dos requisitos para sua aplicação – fraude, desvio de finalidade ou confusão patrimonial (acórdãos 2.858/2008, 3.135/2006, 50/2002, Plenário).

A doutrina apresenta a desconsideração da personalidade jurídica sob duas formulações teóricas, denominadas teoria maior e teoria menor do risco empresarial.

A primeira sustenta que o juiz poderá, no caso concreto, desconsiderar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica para combater fraudes e abusos praticados por seus sócios ou administradores. A teoria menor, por sua vez, avalia ser desnecessária a existência de abuso de direito para afastar a personalidade jurídica, sendo suficiente a imposição de prejuízo ao credor.

Nos termos da jurisprudência do STJ, adota-se a ‘teoria maior acerca da desconsideração da personalidade jurídica, a qual exige a configuração objetiva de tais requisitos para sua configuração’ (REsp 693.235/MT, 970.635/SP, 279.273/SP, 1.098.712/RS). A teoria menor é acolhida em nosso ordenamento jurídico, em caráter excepcional, no direito ambiental e na proteção ao hipossuficiente nas relações de consumo e de trabalho.

Os efeitos da desconsideração da personalidade jurídica não se impõem apenas aos sócios de direito da empresa; alcançam, também, eventuais ‘sócios ocultos’ (STJ, AgRg no REsp 152.033/RS).

No convênio em exame, escondeu-se o responsável sob o véu da personalidade jurídica para fraudar a licitação e apropriar-se dos recursos transferidos pela União.

Por isso, adequado desconsiderar a personalidade jurídica da [empresa omissis], para responsabilizar seu administrador, [Sr. omissis], em regime de solidariedade com o então prefeito, pelo dano apurado nestas contas especiais.

(...)

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. desconsiderar a personalidade jurídica da [empresa omissis], para responsabilizar seu administrador, [Sr. omissis], em regime de solidariedade com o então prefeito de Barra de Santa Rosa, pelo dano apurado nestas contas especiais;’ [grifos nossos]

37. Conforme jurisprudência citada, ao se confirmarem os indícios de que a empresa é fantasma ou que seu sócio e o ex-prefeito a utilizaram com vistas a desviarem recursos do convênio em questão, é perfeitamente possível, e até obrigatória, a inclusão desse sócio como corresponsável pelo débito.

38. Ainda de acordo com a jurisprudência do Tribunal (Acórdãos 1795/2009 e 1981/2009 – Plenário), a contratante deve exigir das empresas contratadas, nas licitações que envolvam obras e serviços de engenharia, os registros das obras no CREA (Anotação de Responsabilidade Técnica - ART), conforme dispõem os arts. 1º e 2º da Lei 6.496, de 7/12/1977, e 3º da Resolução/CONFEA 425, de 18/12/1998 (vigente à época da realização das obras).

39. Já o artigo 219, §§ 5º e 6º, do Decreto 3.048, de 6/5/1999 (Regulamento da Previdência Social) determina que a contratada elabore folha de pagamento e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social distinta para cada obra de construção civil da contratante, bem como que esta (contratante) mantenha em boa guarda, em ordem cronológica e por contratada, as correspondentes notas fiscais, faturas ou recibos de prestação de serviços, Guias da Previdência Social e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com comprovante de entrega.

40. Assim, a existência desses documentos constitui indício de que a empresa contratada foi quem executou a obra; assim se ocorrer a apresentação de, ao menos, folhas de pagamento, com as correspondentes Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social relativa à mencionada obra, poder-se-ia considerar como um princípio de prova.

41. O código civil (art. 50) prevê que em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

41.1. Nessa mesma linha é a orientação do Código de Defesa do Consumidor (art. 28) que admite desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social.

41.2. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

42. As jurisprudências dos tribunais judiciais e do TCU aplicam a desconsideração da personalidade jurídica.

43. Conforme registrado no voto condutor do Acórdão 1092/2010-Plenário:

Com o advento da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), a teoria da desconsideração da personalidade jurídica passou a ser aplicada, com maior amplitude, nas relações jurídicas em geral, no combate ao abuso de direito, justificando-se sua aplicação, em caráter excepcional, na hipótese de ocorrência de prejuízo à Administração Pública somada à presença do abuso do direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito, violação dos estatutos ou do contrato social ou, ainda, falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

43.1. Naquela assentada ficou consignado ainda que ‘A jurisprudência do Tribunal é uniforme no sentido da adoção da mencionada teoria para alcançar administradores ou sócios de entidades privadas, reais responsáveis por ilícitos geradores de prejuízo ao erário, quando tal atuação ilícita fica demonstrada, objetivando resguardar o interesse público com o ressarcimento ao erário.’

43.2. Nessa mesma linha, podem ser citados os Acórdãos 2.990/2006, 1.300/2009 e 1.525/2009 de 1ª Câmara, 294/2002 e 3.135/2006 de 2ª Câmara e 83/2000, 182/2000, 189/2001, 463/2003, 195/2004, 143/2006, 873/2007, 2.151/2008, 779/2009, 791/2009 e 1.209/2009 de Plenário.

44. Necessário consignar que a responsabilização dos sócios, com base na desconsideração da personalidade jurídica da Construtora, decorre de sua culpa **stricto sensu**, tendo em vista que, na condição de sócio-gerente daquela empresa, deveria ter zelado por sua boa e regular atuação no mercado, não permitindo, conforme veio a ocorrer, que ela fosse empregada ilicitamente.

45. Em termos processuais, o Acórdão TCU 2.589/2010 Plenário (item 9.9) fixou o entendimento de que a citação de sócios ou administradores de empresa mediante desconsideração da personalidade da pessoa jurídica depende de prévia concordância do relator do feito, não se encontrando a providência no rol de competências delegadas às unidades técnicas, com base no art. 157, § 1º, do Regimento Interno/TCU.

46. Ao emitirem documentação e receberem recursos do convênio sem a devida prestação dos serviços, os sócios da empresa contribuíram para o desvio do dinheiro público. Houve fraude à legislação, abuso e prejuízo ao Erário, cabendo a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, a fim de chamar seus sócios aos autos para responder pelo débito apontado.

46.1. O Sr. Deczon Cunha, sócio de fato, é o verdadeiro dirigente da empresa Transamérica; ele é quem dava vida e quem praticava atos em nome dela; sem ele a empresa não passaria de papel numa pasta. Com a participação dele é que foi possível simular uma licitação e as despesas dela decorrentes.

47. Em relação à Transamérica Ltda., o TCU já apreciou processo em que se discutiu e aprovou a desconsideração da personalidade jurídica dela para atingir o sócio de fato, Deczon Farias da Cunha (Acórdão 1.891/2010 Plenário, TC 013.685/2009-1).

47.1. Também na esfera judicial foi prolatada sentença na Ação Civil Pública 0004096-05.2009.4.05.8201, que tramita na 11ª Vara da Justiça Federal no Estado da Paraíba, em 23/5/2013.

47.1.1. Nessa ação, foi reconhecida a ocorrência das seguintes condutas (peça 6, p. 101-105):

47.1.1.1. Frustração ao caráter competitivo da licitação;

47.1.1.2. Fraude à licitação, tendo em vista a participação de empresa fantasma no certame;

47.1.1.3. Constituição e administração de várias empresas pelo Sr. Deczon, diretamente ou por interposta pessoa, ou ainda por meio de procuração, com o fim de burlar licitações e desviar recursos públicos.

47.2. Nesse contexto, devem ser citados, além do gestor responsável e da empresa, os sócios de direito e de fato, para responderem pelo prejuízo causado ao erário.

Outras irregularidades

48. Os extratos bancários revelam movimentações na conta específica não registradas na Relação de Pagamentos Efetuados, portanto sem comprovação da regular aplicação nas finalidades do convênio.

48.1. Nos meses de agosto e setembro/2004 são efetuadas retiradas da conta sem comprovação, conforme quadro abaixo (peça 2, p. 238-242).

Data	Histórico	Documento	Valor R\$
30/8/2004	Aviso de débito	006715	11.608,28
31/8/2004	Transferência sem CPMF	50867000008920	50.000,00
20/9/2004	Transferência Autorizada	006783	6.000,00
Total			67.608,28

48.2. Também se verificaram vários débitos (R\$ 1,60) na conta bancária a título de tarifa bancária (peça 2, p. 222-242).

49. A conciliação bancária registra: existir saldo em conta bancária, em 7/11/2004, de R\$ 58.792,31, e cheques 850024 (R\$ 2.218,11) e 850025 (R\$ 56.574,20), emitidos em data anterior à conciliação ainda não compensados (peça 1, p. 295).

49.1. Com base nesse demonstrativo, a compensação futura dos cheques provocaria o zeramento do saldo em conta bancária. Foram juntados aos autos extratos bancários da conta até setembro/2004, impedindo a verificação da efetiva ocorrência dos saques de outubro em diante.

49.2. Ocorre que o saldo na conta específica, em 20/9/2004, é de R\$ 511,88 e a posição em aplicação financeira fora zerada em 30/8/2004. Como se explica, então, o informado saldo de R\$ 58.792,31, em 7/11/2004?

49.3. Não existe extrato que corrobore a informação.

49.4. O cheque 850025 (R\$ 56.574,20) teria sido, supostamente, usado para restituir ao repassador o saldo remanescente em conta bancária (peça 1, p. 281). Não se sabe, porém, de onde proveio os recursos para honrar esse título.

49.4.1. O valor a restituir à Funasa foi apurado no Relatório de Execução Físico-financeiro, R\$ 56.574,20 (peça 1, p. 287).

49.5. O cheque 850024 (R\$ 2.218,11) teria sido desembolsado em 25/10/2004, conforme Relação de Pagamentos Efetuados, logo anterior à elaboração da conciliação bancária, não havendo por que figurar nela como pendente (peça 1, p. 291).

50. Faltam juntar aos autos os seguintes documentos comprobatórios de despesas:

50.1. Cheques 850003, 850013, 850017 a 19, 850024, 850025

50.2. Extratos dos meses: março a agosto/2003; fevereiro, junho, outubro a dezembro/2004

51. Diante dessas circunstâncias é recomendável diligenciar ao Banco do Brasil, a fim de obter os extratos bancários e os documentos de movimentação da conta.

CONCLUSÃO

52. O município de Princesa Isabel-PB firmou convênio 406/2001 (Siafi442802) com a Fundação Nacional de Saúde tendo por objeto a ampliação do sistema de esgotamento sanitário da cidade de Princesa Isabel, compreendendo rede coletora em tubos DN 150 e 200, tratamento de esgotos em tanques sépticos e filtros biológicos, caixa de retenção de areia e ligações domiciliares.

53. O convênio teve um valor total de R\$ 314.736,84, tendo a Funasa repassado o valor correspondente à sua participação (R\$ 299.000,00) em duas parcelas.

53.1. O convênio previa duas metas: execução de obras (R\$ 303.745,32) e Programa de Educação em Saúde e Mobilização social (R\$ 10.991,52).

54. O gestor responsável contratou a Transamérica Construtores Associados Ltda., CNPJ 03.086.582/0001-69, para a execução da obra, pelo valor de R\$ 303.676,70.

54.1. A pretexto da execução do contrato, o gestor desembolsou em favor dessa empresa a soma de R\$ 303.745,32, valor idêntico ao do convênio e maior do que o contratado em R\$ 68,62.

54.2. Declara ter restituído ao repassador a soma de R\$ 56.574,20, proveniente de rendimentos de aplicação financeira dos recursos federais.

55. Fiscalização do repassador, ocorrida após a expiração do convênio e do contrato com a construtora, constatou, em visita ao local das obras, execução parcial e irregular do convênio, apurando não existir utilidade para o que fora encontrado. Por essa razão, propôs a glosa integral dos recursos.

55.1. A posição desta instrução técnica é no sentido de que seja considerada essa situação física e financeira encontrada pela fiscalização do concedente. Até esse momento, é possível admitir um

mínimo de razoabilidade ou uma aparência de nexo de causalidade entre as despesas apresentadas e os comprovantes fornecidos.

55.2. Por essa razão, rejeitam-se as alterações promovidas pelo próprio concedente, com base em fiscalizações posteriores, no sentido de considerar serviços executados após a plena execução financeira e a expiração do convênio e do contrato. Para esses casos, não existem elementos nos autos a justificar a conduta e é também de difícil demonstração a correlação entre a execução financeira pretérita com base em medições e os serviços considerados na execução do convênio muito tempo depois, para o efeito de reduzir o débito decorrente.

56. A execução do convênio apresenta irregularidades que denotam um tal nível de fragilidade nos elementos que impede um juízo favorável dos elementos contidos nos autos.

(...)

3. Ao final, a unidade técnica propôs a realização de diligências previamente à realização das citações (peça 10). Diante do não atendimento da diligência, a auditora da Secex-PB manifestou-se nos seguintes termos (peça 48):

‘3. Em instrução anterior, (...), considerando que a execução do convênio apresentava as irregularidades, abaixo resumidas, que impediam um exame mais acurado dos autos, a proposta preliminar foi de realização de diligência:

3.1. constatação que a empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. contratada pelo gestor era de fachada, segundo apurações da Polícia Federal, do Ministério Público Federal e da Justiça Federal, não possuindo estrutura física, equipamentos e pessoal para executar obras. Foi constituída pelo Sr. Deczon Farias Cunha (sócio de fato) para simular procedimentos licitatórios, a fim de formalizar contrato e documentos de despesas, burlando o controle da União;

3.2. desembolso financeiro superior ao previsto em contrato, porém idêntico ao pactuado em convênio, revelando provável montagem do processo de prestação de contas;

3.3. movimentação bancária irregular e divergente do consignado na Relação de Pagamentos Efetuados constante da prestação de contas e ausência de extratos da conta específica desde o primeiro crédito em conta até o zeramento do saldo; e

3.4. ocorrência de desembolsos após a extinção do contrato e do convênio.

(...)

5. Não obstante as diversas tentativas desta Unidade Técnica em obter os elementos solicitados nas diligências, não houve qualquer manifestação das partes, sendo assim deverá, quando do mérito, ser aplicada multa ao gerente do Banco do Brasil pelo não atendimento ao chamamento desta Corte de Contas, nos termos do art. 58, inciso IV, da Lei 8.443/1992. Quanto aos demais responsáveis, será avaliada no andamento do processo, a aplicação da devida sanção.

6. Observa-se que, em razão de o TCU trabalhar com a verdade material, a realização das diligências acima mencionadas deu a oportunidade à prefeitura e à empresa contratada, conjuntamente com seus sócios, de apresentarem provas que confirmassem quem de fato executou a obra, tendo em vista que os elementos carreados aos autos continham informações que caracterizavam a empresa contratada como empresa ‘fantasma’ ou ‘de fachada’.

7. Em razão de não ter sido apresentada documentação que comprovasse que de fato a execução da obra fora feita pela empresa contratada, afastando assim a irregularidade apontada nos autos com dano ao erário, entende-se que deverá ser dado prosseguimento ao exame do processo, com a proposta de desconsideração personalidade jurídica da empresa e realização de citação solidárias dos responsáveis, nos termos, já propostos em instrução anterior à peça 9.

(...)

9. Em relação à ausência de alguns extratos da conta específica, cuja diligência ao Banco do Brasil procurou sanar, fazendo-se uma análise mais detida dos extratos bancários disponíveis nos autos

(conta corrente – peça 2, p. 210-242; conta de aplicação – peça 2, p. 194-206), entendo que há condições de quantificar o débito e dar seguimento ao processo com a citação dos responsáveis.

10. Na verdade, os extratos que faltaram foram os de fevereiro, outubro e novembro de 2004. Em fevereiro, segundo a relação de pagamentos apresentada pelo ex-gestor (peça 1, p. 289-291), foram realizados três pagamentos à contratada no valor total de R\$ 25.027,95. Esses pagamentos estão devidamente comprovados por meio da documentação de peça 2, p. 50-72 (cópias dos cheques, recibos, nota fiscal e boletim de medição). Além disso, consultando os extratos da conta de aplicação dos meses vizinhos (janeiro e março de 2004) (peça 2, p. 192-196), verifica-se que o valor resgatado está compatível com esse valor total pago em fevereiro. Sendo assim, a ausência do extrato bancário de fevereiro não impede o seguimento do processo.

11. Em 30/09/2004, o saldo da conta específica era de R\$ 611,88 (peça 2, p. 242). Em 08/11/2004, houve a restituição ao concedente no valor de R\$ 56.574,20 (peça 1, p. 281). De início, sobressai a diferença entre o saldo da conta específica e o valor restituído. Essa diferença pode ser explicada.

12. Houve três saques na conta específica não relacionados na relação de pagamentos (R\$ 11.608,28, em 30/08/2004; R\$ 50.000,00, em 31/08/2004; e R\$ 6.000,00, em 20/09/2004). Esses saques podem ter sido transferências para outras contas do Município. A questão é que somando-se esses três saques e o saldo da conta específica em 30/09/2004, tem-se um total de R\$ 68.220,16. Desse montante, foram feitos dois pagamentos à contratada, um de R\$ 9.848,59, em 07/10/2004, e outro de R\$ 2.218,11, em 25/10/2004 (peça 2, p. 118-134), com cheques da conta específica. Enfim, o ex-gestor deve ter restituído os valores transferidos anterior e irregularmente para a conta específica. Abatendo-se esses dois pagamentos do valor de R\$ 68.220,16, tem-se um saldo de R\$ 56.153,46. O valor restituído foi de R\$ R\$ 56.574,20, ou seja, um pouco maior, provavelmente em razão de mais rendimentos de aplicação financeira em outubro e novembro de 2004.

13. Sendo assim, entendo que a ausência dos extratos bancários de outubro e novembro de 2004 também não é óbice para o prosseguimento do processo. Pelos elementos constantes dos autos, pode-se concluir que o valor devolvido ao concedente está compatível com os rendimentos financeiros auferidos e que os valores irregularmente transferidos da conta específica foram restituídos. Portanto, o único dano ao erário refere-se, realmente, aos valores pagos à empresa de fachada contratada.

14. Em relação às tarifas bancárias cobradas na conta específica do convênio, entendo que podem ser desconsideradas em razão do pequeno valor (7 x R\$ 1,60 = R\$ 12,80 – peça 2, p. 222-238).

15. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

15.1. a desconsideração da personalidade jurídica da Transamérica Construtores Associados Ltda. (CNPJ 03.086.582/0001-69), para atingir os sócios de fato e de direito, em regime de solidariedade com o então prefeito de Princesa Isabel- PB, pelo dano apurado nestas contas especiais;

15.2. realização da citação abaixo indicada, nos termos dos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, para que os responsáveis, no prazo de quinze dias, contados da ciência da citação, apresentem alegações de defesa ou recolham ao cofre especificado a quantia devida, atualizada 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 virtude dos atos a seguir apontados.

Citação 1 - Qualificação dos responsáveis, ato impugnado e quantificação do débito:

a) Qualificação dos Responsáveis solidários:

Nome: José Sidney Oliveira –Prefeito Municipal

Período: 2001 a 2004

CPF: 131.827.224-68

Endereço: Rua Alexandre Alberto Sobreira Duarte - s/n – Centro – Princesa Isabel – PB - CEP 58.755-000 (peça 45)

Nome: Deczon Farias da Cunha, sócio de fato da empresa Transamérica Construtores Associados Ltda.

CPF: 133.369.674-49

Endereço: Rua José de Oliveira Curchatuz – 15 – apto 900 F –Bessa – João Pessoa- PB – CEP 58.036-130 (peça 46)

Nome: Severina Gomes do Nascimento – Sócia de direito, no período de 13/04/1999 a 18/11/2005, da empresa Transamérica Construtores Associados Ltda.

CPF: 010.024.534-02

Endereço: Rua Monsenhor José João – 40 – Centro – Cruz do Espírito Santo –PB – CEP 58.337-000 (peça 7, p. 10)

Nome: empresa Transamérica Construtores Associados Ltda.

CNPJ: 03.086.582/0001-69

Endereço: Rua Epiácio Pessoa-03 - Centro - Cruz do Espírito Santo –PB – CEP 58.337-000 (peças 7, p. 1 e 30).

b) Ato(s) impugnado(s) e débito(s)

Atos impugnados do gestor:

i.) Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos pelo Convênio 406/2001 (Siafi 442802), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Princesa Isabel-PB, cujo objeto era a execução de sistema de esgotamento sanitário, uma vez que não restou comprovado o nexo causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária dos pagamentos, empresa de fachada (Transamérica Construtores Associados Ltda.), tendo esse ex-gestor contratado e autorizado os pagamentos à empresa de fachada, e ainda usado a documentação dessa empresa de fachada (licitação, notas fiscais, recibos, etc.) para dar aspecto de legalidade à aplicação dos recursos conveniados.

ii) autorização de pagamentos, com recursos federais do referido convênio, por serviços não executados ou executados em desacordo com o Plano de Trabalho aprovado, sendo que a obra restou inacabada e a parcela executada não tem utilidade, nem atingiu os objetivos e benefícios sociais previstos no convênio, acarretando um dano ao erário correspondente ao valor total pago à contratada.

Atos impugnados da empresa:

i.) fornecimento de documentos para comprovação de despesas fictícias e recebimento de pagamentos com recursos federais do Convênio 406/2001 (Siafi 442802), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Princesa Isabel-PB, cujo objeto era a execução de sistema de esgotamento sanitário, sem ter executado o objeto contratado, já que se trata de empresa de fachada, contratada por processo licitatório fraudulento, que não tem condições físicas (pessoal e maquinário) para realização do objeto, concorrendo, portanto, com o dano ao erário.

ii) recebimento de pagamentos por serviços não executados ou supostamente executados em desacordo com o previsto em contrato celebrado com o Município de Princesa Isabel-PB, com recursos federais do referido convênio, sendo que a obra restou inacabada e a parcela supostamente executada não tem utilidade, acarretando um dano ao erário correspondente ao valor total recebido.

Ato impugnado dos sócios: utilização de empresa de fachada (Transamérica Construtores Associados Ltda.) para desviar recursos públicos, fornecendo documentos para comprovação de despesas fictícias e recebendo pagamentos feitos com recursos federais do Convênio 406/2001 (Siafi 442802), celebrado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Princesa Isabel-PB, cujo objeto era a execução de sistema de esgotamento sanitário, sem ter executado o objeto

contratado, já que se trata de empresa de fachada, contratada por processo licitatório fraudulento, que não tem condições físicas (pessoal e maquinário) para realização do objeto, concorrendo, portanto, com o dano ao erário.

Observação: encaminhar em anexo ao ofício de citação o Relatório de Visita Técnica e Parecer (peça 1, p. 211-217 e 247-251), e o Parecer Técnico 293/2004 (peça 2, p. 256-260).

Dispositivos violados: Cláusula primeira e segunda do termo do convênio (peça 1, p. 29-30), art. 93 do Decreto-lei 200/67, arts. 62 e 63 da Lei 4.320/64, arts. 22 e 30 da IN/STN 01/97, arts. 2º e 3º da lei 8.666/93.

Quantificação do débito:

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
65.071,11	15/9/2003
1.600,10	12/9/2003
56.703,92	31/10/2003
1.394,35	3/11/2003
33.618,43	17/11/2003
826,68	17/11/2003
18.664,88	28/11/2003
458,97	28/11/2003
28.444,85	17/12/2003
1.426,22	17/12/2003
734,53	17/12/2003
888,41	8/1/2004
30.128,93	8/1/2004
6.000,00	15/1/2004
600,67	13/2/2004
21.427,28	13/2/2004
3.000,00	13/2/2004
15.561,32	19/5/2004
382,65	19/5/2004
9.848,59	7/10/2004
2.218,11	25/10/2004

c) Cofre para recolhimento: Fundação Nacional de Saúde

d) Valor total do débito atualizado até 13/10/2014: R\$ 534.830,33 (Demonstrativo peça 47).

15.3. Informar aos responsáveis de que, caso venha a ser condenado pelo Tribunal, os débitos ora apurados serão acrescidos de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do RI/TCU; e

15.4. Encaminhar cópia da citação endereçada a empresa à Sra. Uilza Farias da Cunha, Sócia-Administradora da empresa, dando conhecimento da irregularidade praticada, bem como do dano ao erário.”

4. Por meio do Acórdão 7.827/2014-TCU-Primeira Câmara, esta Corte determinou à Secex-PB que adotasse as providências necessárias à obtenção das provas emprestadas em que se baseou sua convicção acerca das irregularidades apuradas no presente processo, cuidando para que integrassem os autos desta tomada de contas especial. Autorizou, também, a realização das citações, nos termos propostos pela unidade instrutora à peça 48, p. 4-7.

5. Considerando a existência de outros processos em trâmite na Secex-PB que contêm informações e documentos referentes aos inquéritos oriundos do Ministério Público tratando de processos e denúncias em que figuram a empresa Transamérica Construtores Associados e seu sócio de fato, Deczon Farias da Cunha, a unidade instrutora entendeu ser desnecessária a realização de novas diligências, e procedeu à juntada da documentação ao presente processo (peça 56, p. 2 e peça 57; peças 51 a 54).

6. Promovidas as citações, a Secex-PB pronunciou-se nos seguintes termos (peça 109):

“(…)

8. Acatada pelo escalão superior, foram promovidas as citações da Sr. José Sidney Oliveira solidariamente ao Sr. Deczon Farias da Cunha, Sra. Severina Gomes do Nascimento e empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., respectivamente, mediante Ofícios 2028, 2029, 2030 e 2031-TCU/SECEX-PB todos de 30/12/2014. Concomitante foi endereçado o Ofício 2032-TCU/SECEX-PB à Sra. Uilza Farias da Cunha (CPF: 395.452.454-68) Sócia-Administradora da empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., encaminhando-lhe cópia da citação objeto do Ofício 2031/2014-TCU/SECEX-PB (peças 59, 63, 67, 71 e 75).

9. De todos os expedientes encaminhados, apenas o Sr. Deczon Farias da Cunha e Sra. Uilza Farias da Cunha deram o ciente (peças 79 e 81). Os demais avisos de recebimento-AR referentes aos ofícios endereçados ao Sr. José Sidney Oliveira (2028/2014 à peça 63 - AR à peça 83), à Sra. Severina Gomes do Nascimento (2030/2014 à peça 71 - AR à peça 80) e à empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. (2031/2014 à peça 75 - AR à peça 82), retornaram com a informação de ‘ausente’, ‘desconhecido’ e ‘mudou-se’, respectivamente.

10. Em pesquisa nos bancos de dados do Tribunal, não foi identificado novo endereço para a empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., tampouco para a Sra. Severina Gomes do Nascimento. Entretanto, em razão de a Sócia-Administradora da mencionada empresa, Sra. Uilza Farias da Cunha, já ter sido devidamente comunicada (peças 59 e 79), sem contudo comparecer aos autos, nos termos do art. 179, inciso III, do Regimento Interno do TCU, a citação deveria ser feita mediante edital.

11. Quanto ao Sr. José Sidney Oliveira, mediante pesquisa foram encontrados dois outros endereços. Sendo assim, foi repetida a citação, desta feita para os novos endereços, além de mais uma última tentativa no mesmo endereço constante no Ofício 2028/2014, anteriormente encaminhado, em razão do motivo de devolução ter sido ‘ausente’ (peças 63, 88, 92 e 96).

12. Mais uma vez, os avisos de recebimento referentes aos Ofícios endereçados ao Sr. José Sidney Oliveira, ex-prefeito do município, retornaram com a informação de ‘não procurado/ausente’. Não sendo localizado o responsável, a citação também se deveria ser feita via edital (peças 88, 92, 96, 103-105).

13. Por restar pendente a citação por edital da Sra. Severina Gomes do Nascimento e empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. e ante a existência de solidariedade com o Sr. José Sidney Oliveira, conforme despacho de peça 87, foi determinada a citação via edital único.

14. Os responsáveis foram citados via Edital 32/2015 (DOU 12/3/2015), sem contudo se manifestarem (peça 108).

EXAME TÉCNICO

15. Os responsáveis não se manifestaram nos autos, permanecendo silentes até a presente data.

16. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte 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.

17. No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, conforme determina o § 2º do art. 202 do Regimento Interno do TCU, em se tratando de processo em que a

parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente reconhecê-la.

CONCLUSÃO

18. Diante da revelia do Sr. José Sidney Oliveira, Sr. Deczon Farias da Cunha, Sra. Severina Gomes do Nascimento e empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. e inexistindo nos autos elementos que permitam concluir pela ocorrência de boa-fé ou de outros excludentes de culpabilidade em suas condutas, poderá este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, nos termos do § 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU, bem como imputar o débito e aplicar a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/92. (Acórdãos TCU 2.064/2011, 2.141/2014 e 4.448/2014, todos da 1ª Câmara e 4.307/2014 da 2ª Câmara).

(...)

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

20.1. com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea 'c', 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, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas irregulares as contas da Sr. José Sidney Oliveira (CPF 131.827.224-68), ex-prefeito do Município de Princesa Isabel-PB, condenando-o solidariamente ao Sr. Deczon Farias da Cunha (CPF 133.369.674-49), Sra. Severina Gomes do Nascimento (CPF 010.024.534-02) e empresa Transamérica Construtores Associados Ltda. (CNPJ 03.086.582/0001-69) ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor:

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
65.071,11	15/9/2003
1.600,10	12/9/2003
56.703,92	31/10/2003
1.394,35	3/11/2003
33.618,43	17/11/2003
826,68	17/11/2003
18.664,88	28/11/2003
458,97	28/11/2003
28.444,85	17/12/2003
1.426,22	17/12/2003
734,53	17/12/2003
888,41	8/1/2004
30.128,93	8/1/2004
6.000,00	15/1/2004
600,67	13/2/2004
21.427,28	13/2/2004

3.000,00	13/2/2004
15.561,32	19/5/2004
382,65	19/5/2004
9.848,59	7/10/2004
2.218,11	25/10/2004

20.2. aplicar individualmente aos Srs. José Sidney Oliveira, Deczon Farias da Cunha, Sra. Severina Gomes do Nascimento e à empresa Transamérica Construtores Associados Ltda., 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 da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

20.3. com fulcro no art. 28, inciso II, da Lei no 8.443/92, seja autorizada, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

20.4. autorizar, desde logo, caso requerido, o pagamento das dívidas em até trinta e seis parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovação perante o Tribunal do recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovação dos recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor; e

20.5. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, acompanhada do relatório e voto que a fundamentarem, à Procuradoria da República no Estado da Paraíba, nos termos do art. 209, § 7º, do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis.”

7. A derradeira proposta da Secex-PB, constante à peça 109, p. 3-4, contou com a anuência do dirigente da unidade (peça 110) e do Ministério Público junto ao TCU (peça 111).