

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário

TC 017.489/2012-1 [Apenso: TC 032.121/2010-5]

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Várzea – PB.

Responsáveis: Adriana Carvalho Lucena (050.934.014-80); América Construções e Serviços Ltda. (05.492.161/0001-63); Elias da Mota Lopes (034.232.317-26); José Ivaldo de Moraes (406.830.874-87); Marcos Tadeu Silva (113.826.864-04); Waldemar Marinho Filho (424.924.164-53).

Representação legal: Danilo Sarmiento Rocha Medeiros (17.586/OAB-PB); Filipe Araújo Reul (15393/OAB-PB) e outros.

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVENIO 153/2003. MINISTÉRIO DA INTEGRAÇÃO NACIONAL. PERFURAÇÃO E INSTALAÇÃO DE OITO POÇOS NO MUNICÍPIO DE VÁRZEA-PB. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA “DE FACHADA”. FALTA DE NEXO ENTRE OS RECURSOS TRANSFERIDOS E OS GASTOS REALIZADOS. FRAUDE À LICITAÇÃO. DESVIO DE RECURSOS PÚBLICOS. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE DA EMPRESA. INABILITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS PARA O EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA.

RELATÓRIO

O presente feito foi instruído pela unidade técnica nos seguintes termos (peça 72):

“1. Trata-se de tomada de contas especial instaurada pelo Tribunal de Contas da União, a partir de apurações iniciadas mediante representação formulada pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba – TCE/PB, nos termos do que dispõe o art. 132, inciso IV, da Resolução TCU nº 191/2006 c/c o art. 237, inciso IV, do Regimento Interno do TCU.

2. As apurações aconteceram no TC 032.121/2010-5 que resultaram na conversão dele em tomada de contas especial e citação do responsável, conforme instrução e deliberação do TCU (peças 1 e 43). Incorporaram-se a estes autos a instrução e pronunciamento da unidade (peças 19 e 20 do TC 032.121/2010-5) que passaram a constituir as peças 67 e 68, respectivamente; desse modo será mais fácil a remissão e consulta a tais elementos.

3. Em cumprimento ao acórdão do TCU, Despacho do secretário determina providências para que sejam expedidos os ofícios de comunicação e de citação (peça 2).

4. São expedidos os seguintes ofícios de citação.

4.1. Para José Ivaldo de Moraes:

4.1.1. Ofício 1611/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 4, 14);

4.1.2. Ofício 1610/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 5, 13).

4.2. Para Marcos Tadeu Silva: Ofício 1609/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 6, 12).

4.3. Para Adriana Carvalho Lucena:

4.3.1. Ofício 1608/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 7 e 16);

4.3.2. Ofício 1915/2013-TCU/SECEX-PB, de 19/12/2013 (peça 33, 38);

4.3.3. Edital 0006/2014-TCU/SECEX-PB, de 12 de fevereiro de 2014 (peça 41, 42).

4.4. Para Elias da Mota Lopes:

4.4.1. Ofício 1607/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 8, 17);

4.4.2. Ofício 1914/2013-TCU/SECEX-PB, de 19/12/2013 (peça 34, 40);

4.4.3. Ofício 1913/2013-TCU/SECEX-PB, de 19/12/2013 (peça 35, 39);

4.4.4. Ofício 1912/2013-TCU/SECEX-PB, de 19/12/2013 (peça 36, 37);

4.4.5. Edital 0006/2014-TCU/SECEX-PB, de 12 de fevereiro de 2014 (peça 41, 42).

4.5. Para América Construções e Serviços Ltda.:

4.5.1. Ofício 1606/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 9, 11);

4.5.2. Edital 0006/2014-TCU/SECEX-PB, de 12 de fevereiro de 2014 (peça 41, 42).

4.6. Para Waldemar Marinho Filho: Ofício 1605/2013-TCU/SECEX-PB, de 21/10/2013 (peça 10, 15).

5. As citações foram regularmente levadas a efeito, conforme registrado nas peças correspondentes. Os responsáveis José Ivaldo de Moraes e Waldemar Marinho Filho compareceram aos autos; o primeiro pediu cópia, recebeu-a, mas não apresentou defesa; o segundo apresentou defesa (peça 18-25).

5.1. Adriana Lucena, Elias Lopes e América Ltda, após diversas tentativas infrutíferas, foram citados por edital publicado no DOU 3, nº 34, de 18/2/2014, p. 200, cujo prazo se expirou em 5/3/2014, dia em que não houve expediente no TCU, sendo o prazo prorrogado para 6/3/2014 (peça 42).

5.2. O Sr. Marcos Silva foi regularmente citado, em outubro/2013 (dia não legível), mas não apresentou defesa (peça 12).

6. Após a prática destes atos, foi detectado equívoco nos ofícios, que resultou em determinação para repetir os atos (peça 43).

7. São expedidos os seguintes ofícios de citação.

7.1. Para José Ivaldo de Moraes:

7.1.1. Ofício 0495/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 46, 62);

7.1.2. Ofício 0496/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 47, 50);

7.2. Waldemar Marinho Filho

7.2.1. Ofício 0493/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 44, 60);

7.2.2. Ofício 0494/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 45, 51)

7.3. Marcos Tadeu Silva

7.3.1. Ofício 0497/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 48, 53)

7.4. Elias da Mota Lopes

7.4.1. Ofício 0498/2014-TCU/SECEX-PB, de 11/3/2014 (peça 49, 52)

7.4.2. Edital 0030/2014-TCU/SECEX-PB, de 22 de julho de 2014 (peça 65, 66).

7.5. Para Adriana Carvalho Lucena:

7.5.1. Edital 0030/2014-TCU/SECEX-PB, de 22 de julho de 2014 (peça 65, 66).

7.6. Para América Construções e Serviços Ltda.:

7.6.1. Edital 0030/2014-TCU/SECEX-PB, de 22 de julho de 2014 (peça 65, 66).

8. As citações foram regularmente levadas a efeito, conforme registrado nas peças correspondentes no item 0.

8.1. Os responsáveis José Ivaldo de Moraes e Waldemar Marinho Filho compareceram aos autos; o primeiro juntou cópia de procuração, pediu prorrogação de prazo e cópia dos autos, e apresentou defesa (peça 57, 58 e 64); o segundo apresentou defesa (peça 54 a 56).

8.2. Adriana Lucena, Elias Lopes e América Ltda, após diversas tentativas infrutíferas, foram citados por edital publicado no DOU 3, nº 34, de 18/2/2014, p. 200, cujo prazo se expirou em 5/3/2014, dia em que não houve expediente no TCU, sendo o prazo prorrogado para 6/3/2014 (peça 42).

8.3. O Sr. Marcos Silva foi regularmente citado, em 20/3/2014, mas não apresentou defesa (peça 53).

Construtora Ipanema Ltda. e América Construções e Serviços Ltda.

9. Para adequada compreensão, convém expor a situação da empresa América Construções e Serviços Ltda.

10. Na apuração conduzida pela Polícia Federal e que culminou no ingresso de ações judiciais por parte do Ministério Público Federal na Paraíba (MPF-PB) foram apurados os seguintes fatos:

10.1. As empresas América Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) e Ipanema Ltda. (CNPJ 04.202.582/0001-40) são “fantasmas”, constituídas com uso de “laranjas” pelo Sr. Marcos Tadeu Silva com o objetivo de fraudar licitações públicas e de desviar recursos públicos;

10.2. Essas empresas existiam apenas no papel, apenas formalmente, pois não tinham estrutura física e pessoal para executar os contratos celebrados com o Poder Público;

10.3. O Sr. Marcos Tadeu gerenciava, formalmente, as empresas por intermédio de procurações que lhes concedia poderes plenos, obtidas perante tabeliã conivente com as irregularidades;

10.4. O Sr. Marcos Tadeu fornecia a documentação da empresa (contrato social, certidões, notas fiscais etc) para um terceiro ou agente público do município (em geral o prefeito) em troca de uma percentagem do valor nominal do contrato;

10.5. O agente público montava ou simulava um processo de licitação, para dar aparência de legalidade à despesa pública, fazendo uso dos documentos fornecidos pelo Sr. Marcos Tadeu;

10.6. Em geral, os recursos federais eram, integralmente, desviados. Muitas vezes sequer executava o serviço ou obra prevista; outras vezes, executava o objeto do convênio fazendo uso de recursos do cofre municipal.

11. Esse quadro descrito anteriormente é, em geral, a principal explicação para a reiterada demora na execução dos convênios federais, especialmente, quando os recursos do convênio são desembolsados e o objeto não é concluído.

12. A participação de uma empresa do esquema criminoso é suficiente para contaminar o processo licitatório. Como dito pelo líder do esquema, a participação dele era no fornecimento de documentos para fraudar a contabilidade pública e acobertar o desvio de recursos federais; as empresas não tinham existência física; eram usadas para encobrir desvios.

12.1. Logo, as obras e serviços, mesmo quando feitos ou feitos parcialmente, não o era pela empresa contratada, de modo que o nexo de causalidade das despesas lançadas na prestação de contas está quebrado, não sendo aproveitável essa documentação fornecida, a não ser como prova da fraude.

Inquérito policial

13. Anexam-se ao processo peças do Inquérito Policial nº 032/2004 (processo nº 2004.82.01.002068-0) (peças 70), onde se pode comprovar com clareza, a participação do Sr. Marcos Tadeu Silva na administração de diversas empresas “fantasmas”, dentre as quais a América Construções e Serviços Ltda e Construtora Ipanema Ltda.

13.1. No interrogatório que compõe o Inquérito Policial 32/2004 em tramitação em Campina Grande-PB (peça 70, p. 10-12), o indiciado, Sr. Marcos Tadeu Silva, confessa a sua participação na fraude ao afirmar:

... QUE o interrogado era responsável pela administração da empresa CONSTRUTORA IPANEMA LTDA.; QUE o interrogado afirma conhecer apenas o sócio JOSE ALEX DA SILVA, o qual o auxiliava na administração da empresa tão-somente assinando documentos quando necessário;

... QUE a CONSTRUTORA IPANEMA LTDA. foi constituída com a finalidade de participar de licitações destacando que recebia de 5 a 10% do valor total contratado com o Governo;

... QUE o interrogado é o responsável pela administração da empresa AMÉRICA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA., ressaltando que conhece tão-somente o sócio ELIAS DA MOTA LOPES; QUE o interrogado afirma que ELIAS DA MOTA LOPES não tinha conhecimento de que era sócio da empresa; QUE o interrogado acrescenta que conseguiu cópias do documento de ELIAS DA MOTA LOPES através de JOSE ALEX DA SILVA;

... QUE a empresa AMÉRICA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA. foi constituída com a finalidade de participar de licitações destacando que recebia de 5 a 10% do valor total contratado com o Governo; QUE o dinheiro que aportava na conta corrente da empresa proveniente do Governo era sacado ou transferido para o verdadeiro executor da obra, sempre mediante pagamento da comissão a que o interrogado fazia jus. (grifos nosso)

Denúncia criminal

13.2. Na denúncia proposta pelo Ministério Público Federal à peça 71 (Processo nº 2004.82.01.002068-0) em decorrência do Inquérito Policial nº 032/2004, extrai-se os textos abaixo transcritos, que também apontam a participação do Sr. Marcos Tadeu Silva:

04. Com o regular andamento das investigações, reuniu-se farto acervo probatório que demonstra que MARCOS TADEU SILVA liderou pelo menos desde 2003 até 2008 uma complexa organização criminosa cujo modus operandi pode ser resumido assim: i) criava “empresas fantasmas” mediante interpostas pessoas (“laranjas”); ii) valia-se delas para concorrer em licitações, sendo-lhe destinada de 5% (cinco por cento) a 10% (dez por cento) do valor do contrato a título de “comissão” independente de vencerem ou não tais certames; iii) quando as mesmas “empresas fantasmas” apresentavam dívidas que as impediam de participarem de concursos licitatórios, constituía de imediato outras para substituí-las. (p. 4)

... 12. Assim, a quadrilha ou bando comandada por MARCOS TADEU SILVA: Etapa 1: constituía “empresas fantasmas” por intermédio de interpostas pessoas (“laranjas”), inclusive forjando/falsificando toda a documentação necessária para tanto, valendo-se muitas vezes de procedimentos cartorários ilegais através dos quais eram reconhecidas firmas, autenticados e confeccionados documentos; Etapa 2: ingressava com as mesmas “empresas de fachada” em licitações públicas, quando também forjava/falsificava eventual documentação complementar exigida para essa finalidade, sendo em muitas oportunidades preciso utilizar procedimentos cartorários ilícitos com o intuito de reconhecer firmas, autenticar e confeccionar documentos; Etapa 3: administrava as mencionadas “empresas fantasmas” respaldada em procurações forjadas/falsificadas nas quais os “sócios laranjas” conferiam a integrantes da organização criminosa os poderes necessários para tal encargo; Etapa 4: fazia a intermediação entre as prefeituras e as “empresas de fachada” em exame, a fim de que estas últimas ganhassem as licitações. (p. 6)

... 14. Lado outro, como vimos, a quadrilha ou bando liderada por MARCOS TADEU SILVA falsificou documentos públicos e particulares - contratos sociais, comprovantes de residência dos “sócios”, etc., inclusive quando preciso valendo-se de indivíduo que, no exercício de função pública em cartório, materializava falso reconhecimento de firma e de certidão, conferindo aspecto de legalidade a documentos inidôneos. E em seguida constituía “empresas fantasmas” usando esses documentos falsos e aqueles referidos no parágrafo anterior (falsificados ideologicamente), quando também registrava as informações inverídicas relativas as mesmas “empresas de fachada” no Cadastro de Pessoas Jurídicas. (p. 7)

... 19. MARCOS TADEU SILVA é o mentor intelectual e líder da organização criminosa. Tanto que foi o principal responsável pela criação e administração das “empresas fantasmas” utilizadas para fraudar licitações e sonegar tributos denominadas ÁGUIA DOURADA ENGENHARIA LTDA., CONSTRUTORA ESPLANADA LTDA., CONSTRUTORA CONCRETO LTDA., CONSTRUTORA SOMAR LTDA., CONSTRUTORA IPANEMA LTDA., AMÉRICA CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA., CONSTRUTORA MAVIL LTDA., CONSTRUTORA PLANALTO LTDA., CAMPINA REPRESENTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA., ULTRA-MAX SERVIÇOS LTDA. e CAMPINA MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA., conforme confessou nos seus interrogatórios de fls. 913/922 e 931/932⁷ e demonstram inúmeras outras provas que serão oportunamente destacadas no decurso desta inicial; (p. 9)

20. Referidas “empresas de fachada” tinham registradas como “sócias” nos contratos que as instituíam interpostas pessoas (“laranjas”), cabendo de fato a MARCOS TADEU SILVA administrá-las graças a procurações forjadas/falsificadas que lhe conferiam tais poderes. Nessa linha, começamos salientando que o relatório de inteligência policial de fls. 768-776 esclarece que nos endereços constantes nos correspondentes contratos sociais não foi encontrado nenhum dos supostos “sócios”; e (p. 10)

... 121. Enfim, ressalte-se que os possíveis delitos de “lavagem de dinheiro” (art. 1º, da Lei nº 9.623/1998) praticados por outros denunciados terão as suas investigações aprofundadas através dos “novos inquéritos policiais” mencionados no tópico “T” desta peça inaugural intitulado “Breve Intróito” - inclusive, por óbvio, outras condutas ilícitas que tipifiquem o mesmo crime de “lavagem de dinheiro” (art. 1º, da Lei nº 9.623/1998) cometidas por MARCOS TADEU SILVA, JOSENEIDE MACIEL FARIAS e MARCOS TADEU SILVA JÚNIOR. (p. 46) (grifos nosso)

14. Essas evidências colhidas pela Polícia Federal e pelo MPF-PB são suficientes para confirmar que a Construtora Ipanema Ltda., CNPJ 04.202.582/0001-40, e a América Construções e Serviços Ltda. – ME, CNPJ 05.492.161/0001-63, foram meros instrumentos criados pelo Sr. Marcos Tadeu Silva, para fraudar licitações e desviar recursos públicos em conluio com os gestores públicos.

14.1. O conluio do agente público com o Sr. Marcos Tadeu é necessário e decorrente da natureza das coisas. Se a empresa se resume a uma pasta com papéis, e se a negociação consistia no fornecimento desses papéis pelo Sr. Marcos Tadeu, para simular despesa pública, a obra não seria e não foi executada pela “empresa fantasma” e quem a contratou tinha pleno conhecimento dessa situação.

14.2. A sucessão de atos, desde a licitação à execução forjada do contrato, comprova que os gestores tinham ou deviam ter conhecimento, haja vista que simularam atos administrativos como se a empresa tivesse atuado no mundo físico, fato que sabiam não ocorreria desde o suposto chamamento para participar da licitação, assim como seria plenamente possível verificar a inexistência da empresa, principalmente durante a fiscalização do contrato.

14.3. É de presumir que o Sr. Marcos Tadeu só participou das licitações cujo objetivo (previamente combinado) fosse a simulação ou a fraude, sendo uma empresa dele vencedora ou não. Como seu objeto de negócio era o fornecimento de papéis para a prática de fraude, não participaria de licitação regular, pois não tinha capacidade operacional. Ele próprio declara que recebia comissão apenas por participar de licitação, haja vista que contribuía com os seus documentos para a perpetração da fraude.

14.4. A simulação da despesa pelo gestor para efetuar saques na conta específica do convênio sem contrapartida em obras e serviços da contratada torna evidente a conivência do responsável pelo dano ao erário. Só dentro desse cenário é possível compreender porque, em geral, os saques na conta são superiores aos serviços encontrados quando das fiscalizações. O gestor probou não pagar pelo que não recebeu.

15. Diante da participação da América Ltda. no certame e de ela ter contratado com o Município para a execução da obra, o nexo causal entre as despesas a pretexto de pagamento por serviços prestados pela América Construções e Serviços Ltda. e o objeto apresentado como decorrente do convênio está rompido, devendo a despesa ser glosada.

15.1. Há aí uma impossibilidade material de uma empresa inexistente de fato ter executado uma obra física no mundo real. Como declarado pelo líder do esquema Marcos Tadeu, ele apenas fornecia papel para subsidiar a fraude, em troca de remuneração.

15.2. O Tribunal decidiu (Acórdão 2804/2012 – Plenário), ao tratar de caso idêntico, que a documentação da empresa inexistente fisicamente é inidônea, tornando-se impossível estabelecer nexo de causalidade entre os recursos do convênio e os documentos fiscais inseridos na prestação de contas, para comprovar a execução e o pagamento dos serviços contratados, havendo, nesse proceder, sérios riscos de desvio dos recursos.

16. O Sr. Marcos Tadeu Silva já foi condenado em diversos outros processos por este Tribunal, em razão da mesma prática, a utilização de empresas “de fachada” para fraudar

licitações e desviar recursos públicos. Cito como exemplos os Acórdãos 2696/2011, 1327/2012 e 2226/2012, todos do Plenário.

Waldemar Marinho Filho (peças 18 a 25 e 54 a 56)

17. Na primeira oportunidade de resposta à citação o responsável apresentara, em defesa, em 18/11/2013, as peças 18 a 25.

18. Em atendimento à segunda oportunidade de resposta à citação, o responsável apresentou, em defesa, em 8/4/2014, as peças 54 a 56.

19. Na sequência, faz-se análise dos pontos relevantes apontados pela defesa, seguindo a ordem da citação.

Da inexistência de dolo ou culpa (peça 54, p. 2-5)

Defesa

20. Pretende a defesa transmutar a tomada de contas especial, como um processo de contas, para ação de improbidade administrativa, para assim lhe ver aplicados institutos que são próprios desta última. O processo de contas é regido pelo Lei 8.443/1992 e não pela Lei 8.429/1992 (ação de improbidade).

Análise

21. Ao processo de contas é aplicado, fundamentalmente, o princípio constitucional insculpido no art. 70, parágrafo único, que impõe a toda e qualquer pessoa que administre valores públicos o dever de prestar contas. Ao fazê-lo, o responsável deverá demonstrar o bom e regular emprego da verba federal (Decreto-Lei 200/1967, art. 93).

21.1. No âmbito do processo de contas, constitui ônus do gestor a prova da regularidade da aplicação do dinheiro público e essa prova deve ser produzida no curso regular do processo, submetida ao rito previsto na Lei 8.443/1992, disciplinada por normas editadas pelo TCU.

21.2. Não cabe, como pretende o defendente, a aplicação da Lei 8.429/1992, que é norma estranha ao processo em apreciação.

21.3. Nesse sentido, o processo de contas prescinde da apuração e constituição do dolo. Para o julgamento e eventual condenação por conduta irregular ou débito é suficiente a presença da culpa em qualquer grau.

21.4. Portanto, a apreciação deste processo levará em conta a norma que o rege e não como deseja o responsável. Nesse contexto, a configuração do dolo só se presta para agravar o julgamento, mas não para afastar a condenação.

Defesa

22. Aponta como único responsável por uma suposta fraude o Sr. José Ivaldo de Moraes. Indica que em outra Ação de Improbidade Administrativa nº 0004570-96.2013.4.05.0000 o MPF-PB teria apurado que ele teria sido o responsável pela fraude (peça 54, p. 3).

Análise

22.1. O responsável aponta a responsabilidade para terceiro sem demonstrar a participação e as condutas do agente que o faz indicar como autor da fraude. O Sr. Ivaldo não faz parte da comissão de licitação. A participação dele nesse convênio decorre da existência de ART que o coloca como o responsável pela “execução de perfuração e instalação” dos oito poços tubulares de que

cogita este processo. Portanto, o Sr. Waldemar é o responsável pela inserção deste profissional no processo de execução do objeto.

22.2. Além dele, o Sr. Waldemar emitiu ART em favor do Sr. José Douglas Cavalcanti Soares, colocando-o como o responsável pela fiscalização da execução e, portanto, de eventuais serviços executados pelo Sr. Ivaldo.

22.3. Conforme assinatura firmada pelo responsável, ele contratou ambos os profissionais. Ocorre que, para execução da perfuração, contratou também a América Construções e Serviços Ltda. e não produziu explicação alguma para esse fato. Absurdamente, declara na ART que os serviços do engenheiro Ivaldo não são remunerados.

22.4. Afinal, qual dos dois contratados é o executor do contrato? Ou existe ainda um terceiro? Se o responsável contratou fiscalização da obra, por que não há registro de irregularidade alguma? Por que o Sr. Ivaldo assina as planilhas de execução em nome da América Ltda.? Por que o fiscal da execução contratado pelo Sr. Waldemar firma também as medições, sem fazer ressalva alguma? A quem o Sr. Waldemar entregava os cheques em pagamento dos supostos serviços executados? Por que os pagamentos não foram feitos na forma de depósito na conta do contratado? Por que um cheque em favor da América Ltda., de metade do valor contratual, foi endossado para o Sr. Ivaldo, responsável pela execução perante a prefeitura?

22.5. A inexistência material da América Ltda. forçosamente conduz ao conluio com o agente público. A presença de uma empresa fantasma do Sr. Marcos Silva é indício suficiente para configurar a fraude. E ela é perpetrada com a participação de um ou mais agentes públicos. De posse dos documentos fornecidos pelos donos das empresas, o processo licitatório é montado, para dar aparência de legalidade à despesa pública. Mas uma coisa é certa: os fatos não aconteceram como registrado nos documentos.

22.6. O responsável autorizou, adjudicou e homologou o certame; firmou contrato com a empresa inexistente; firmou medições/planilhas da América Ltda também assinadas pelo Sr. Ivaldo; contratou profissional para fazer o mesmo objeto contemplado no contrato com a América Ltda; contratou profissional para fiscalizar a execução; juntou ficha técnica de poço em nome da América Ltda., mas assinada pelo profissional contratado pela prefeitura para execução; firmou termo aditivo com a América Ltda após a extinção do contrato; elaborou medição para duas alterações no objeto: mudança de eletrobomba para cata-vento e aumento do comprimento da adução; mas a que afirma ser a válida não foi executada, mas foi paga; apresentou ficha técnica de poço adulterada, para enganar o controle; apresenta como prestação de contas despesas de empresa fantasma, mas contrata outro executor do serviço e ainda junta documentos de um assinado pelo outro; efetuou pagamentos à América Ltda, mesmo sabendo que ela não executou os serviços, pois não tem existência física, apenas jurídica.

22.7. Essa avalanche de irregularidades não poderia passar despercebida do gestor. Principalmente, a inexistência da empresa, a adulteração de ficha técnica de poço, o pagamento por serviços não executados, a contratação do Sr. Ivaldo para executar serviço de responsabilidade de empresa contratada, entre outros. O Sr. Waldemar sabia ou devia saber das irregularidades; portanto, deve responder pelo dano.

23. A nova peça de defesa deixa subentendido que pretende que ainda sejam considerados os argumentos apresentados na peça 18, haja vista que junta cópia dela (peça 54, p. 12-31). Desse modo, faz-se adiante apreciação do que fora exposto na peça 18.

24. Transcreve-se adiante o teor do item 6.5.1. da peça 68.

6.5.1. ato impugnado relativo ao Sr. Waldemar Marinho Filho: fraude à licitação e contratação de empresa fantasma, inexistente de fato e sem condições de operacionalidade, com o claro intuito de desviar recursos públicos, obstando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as verbas federais transferidas pelo Convênio 153/2003 (Siafi 501320) e as despesas efetuadas, sendo sua conduta determinante para a ocorrência da totalidade do dano ao Erário;

25. Na sequência, apresenta-se a defesa e a análise dela.

a) Ausência de nexo causal entre as obras executadas e os recursos federais repassados (peça 18, p. 1-2)

Defesa (item 1 e 2)

26. Alega que os serviços foram executados e atendeu aos objetivos do convênio; as despesas foram precedidas de licitação; e a empresa contratada realizou os serviços; afirma enviar documentação comprobatória.

Análise

27. Diferente do que entende o defendente, o nexo causal é apurado pela correspondência entre os saques efetuados na conta específica do convênio e a execução física faturada. Significa que o saque na conta deve ser feito em favor de quem efetivamente executou e faturou os serviços.

27.1. No caso dos autos, é sabido e confessado pelo próprio Marcos Tadeu Silva que a empresa América Ltda não existe no mundo concreto, real, ela se constitui apenas de documentos produzidos por ele para fornecer, em troca de vantagem financeira, para agentes públicos interessados em mal-gerir a coisa pública.

27.2. Não tendo existência física, a América Construções Ltda. não poderia executar os serviços. Se foi encontrada alguma parcela do objeto executada, ela não foi executada por quem foi contratado e faturou os serviços. Tem-se aí apenas uma simulação de despesa.

27.3. De tal modo que, toda e qualquer despesa faturada em favor de empresa “fantasma” é tida como simulada e inteiramente glosada. Tais documentos só se prestam a confirmar a fraude, não comprovar a regularidade da despesa.

b) Desvio dos recursos mediante simulação de licitação e contratação da América Construções e Serviços Ltda. (peça 18, p. 2-3)

Defesa (item 3)

28. Alega que a empresa participou de certame licitatório, apresentou os documentos exigidos e sagrou-se vencedora; ao tempo da contratação não existia mácula ou apuração da polícia federal, a respeito da regularidade dela e que até o presente momento, só se tem entendimento de mera possibilidade; as falhas são pequenas e de natureza formal; que não ocorreu dolo; a empresa tem folha de serviços prestados a vários municípios; chamá-la de fantasma é um absurdo jurídico; e que os documentos juntados à licitação era prova da regularidade.

Análise

29. O defendente pretende dizer que os documentos juntados aos autos é prova de que retratava a realidade, que o simples fato de existir no papel significava idêntica existência no mundo real. Segundo esse raciocínio não existe fraude, por que o papel é suficiente para constituir a realidade.

29.1. Diferente disso, o Sr. Marcos Silva confessa que a empresa só existia em papel, tudo que a empresa representava cabia numa pequena pasta de papelão. Mais, que a constituição formal da empresa tinha por objetivo a mera negociação desses papéis com agentes públicos interessados em lesar o erário. Para tanto, cobrava remuneração pelo fornecimento de PAPÉIS para simular contratação e despesa.

29.2. Contra esse fato, apresenta o argumento de que a empresa, sólida e próspera, com milhões de reais em contratos com diversos municípios, decidiu, num dado momento, simplesmente enveredar pelo crime e participar de fraudes em prejuízo do erário.

29.2.1. Estranho que essa empresa sólida, com receita milionária em contratos, não foi capaz de acrescentar bem algum ao seu patrimônio, nem contratou empregados.

29.2.2. O argumento de que a empresa mudou sua trajetória laboriosa, vitoriosa e milionária, para servir de mero instrumento de crime não se sustenta. Uma empresa operacional e lucrativa resolve abandonar os lucros do trabalho pelo risco do crime, de tal sorte que teria se desfido de toda sua estrutura operacional e da mão de obra, para, simplesmente, operar no fornecimento de papéis para subsidiar a prática de crimes. Detalhe: essa conduta ela só passaria a adotar depois que concluíra o objeto para o qual fora contratada pelo município que é objeto de apuração nestes autos.

29.2.3. Essa linha defensiva insulta a inteligência. Não explica porque uma empresa tão próspera resolve trocar sua bonança pelo risco criminal. Não explica porque ela não é, em nada, diferente, seja como empresa legítima, seja como papéis numa pasta, haja vista que não constituiu qualquer vestígio de existência real, nos dois momentos. Não explica também porque quem a criou e sabe que não passa de papéis numa pasta desconhece que ela tenha existência física.

29.3. Assim, essa mera suposição inverossímil de uma suposta existência apenas no momento que interessa ao responsável é inaceitável e contra as evidências dos autos. Dessa forma, rejeita-se a defesa.

c) A América Construções e Serviços Ltda. não tem estrutura operacional para executar os serviços (peça 18, p. 2 e 3)

Defesa

30. Alega que existe nexo causal na medida em que de um lado se tem os recursos federais e do outro a obra esperada do convênio; que a empresa existe e que realizou as obras, comprovando mediante termo de recebimento de obra, declarações de pessoas e fotos; e que apresentou na licitação os documentos exigidos. Alega que não há prova de que a empresa não tenha capacidade técnica e equipamentos, estes poderiam ser contratados; que é importante é a previsão contratual de que executa determinado objeto (item 4).

Análise

31. Remetemos o leitor ao que fora exposto no item 0 e subitens.

31.1. O defendente quer distorcer os fatos. A apuração da Polícia Federal e Ministério Público concluíram tratar-se de empresa de “fachada”, com existência meramente no papel. Esse fato é corroborado pela confissão do Sr. Marco Silva, que declara que criou formalmente as empresas para negociar seus documentos com agentes públicos em troca de remuneração. Em momento algum, ele fala de existência física ou da prestação de serviços; seu negócio era o fornecimento de papéis para fraudar contratação e despesa pública.

31.2. Rejeita-se a defesa.

Irregularidades

d) Indício de fraude na licitação convite 004/2006 (peça 18, p. 4)

i. Existência de vários documentos típicos de licitação, mas sem constituir um processo (peça 18, p. 4-5)

ii. Participação de empresa “fantasma”: América Construções e Serviços Ltda. (peça 18, p. 5)

iii. Abertura de licitação antes do recebimento dos recursos (5/1/2006) (peça 18, p. 5)

iv. Vários atos da licitação praticados no mesmo dia a indicar montagem da licitação (peça 18, p. 5-6)

v. Entrega das cartas-convite a três empresas em municípios distintos do de origem no mesmo dia de emissão a fortalecer o indício de montagem (peça 18, p. 6)

vi. Abertura de licitação na modalidade convite para um objeto orçado em R\$ 154.500,00, enquadrável na modalidade tomada de preços (peça 18, p. 6)

vii. Dois licitantes apresentaram propostas superiores ao limite de convite (R\$ 150.000,00); apenas a vencedora cotou abaixo (peça 18, p. 7)

Defesa

32. Alega que o convite foi realizado segundo as normas e sem qualquer vício; que a obra foi licitada dentro de período de calamidade pública, durante a qual não era necessária licitação; que não há que falar em fraude à licitação que sequer precisava ser feita (item 5).

33. Alega que as irregularidades “não geram quebra da observância legal, e de forma nenhuma tem caráter doloso”; que são falhas formais; que existiu processo licitatório, mesmo sem necessidade; que para o caso o encaminhamento seria pela recomendação (item 6).

34. Alega que a empresa ao tempo da licitação e contratação era idônea, conforme documentação de constituição jurídica e de habilitação na licitação; que não era conhecida irregularidade contra a empresa; que trabalhou de forma honrada para vários municípios (item 7).

35. Alega que a contratação foi efetivada após o convênio e empenhamento da despesa; que não precisa esperar o recebimento dos recursos para iniciar a licitação, basta o QDD e o empenhamento dos recursos; que não ocorreu vícios (item 8).

36. Alega que os atos podem ser praticados no mesmo dia; que é um município pequeno e no primeiro dia de trabalho é possível a realização de vários atos; que não há mácula (item 9).

37. Alega que as cidades estão localizadas no mesmo eixo, a mais distante a 280km, e que daria para se fazer o deslocamento terrestre e entregar os convites no mesmo dia, num intervalo de 5h30min; que não vê qualquer irregularidade (item 10).

38. Alega que o preço previsto na licitação era de R\$ 150.000,00; que a proposta vencedora cotou R\$ 149.000,00 (item 11).

39. Alega que as propostas superiores ao limite de convite não maculam, elas são desclassificadas e vence o menor preço; que não há irregularidade (item 12).

Análise

40. Conforme exposto no item 19 (peça 67), são diversos os fatos que evidenciam a fraude à licitação. A principal está na participação de empresa criada formalmente com o objetivo de fraudar licitações. Mas além dela deve se considerar:

40.1. Diferente do afirmado pelo defendente a irregularidade constitui inobservância da lei de licitações (art. 38).

40.1.1. Quanto à ausência de dolo, se essa fosse a única irregularidade, poderia ser entendido dessa maneira. Mas o que se verifica é que esse ajuntamento de documentos com intuito de fazer parecer um processo de licitação apenas corrobora a fraude ao procedimento.

40.1.2. Se os atos tivessem acontecido na ordem cronológica e dentro de um procedimento legítimo a numeração teria sido observada e daria a conformidade adequada ao processo. Como não se trata de um processo verdadeiro, perdeu-se o responsável na montagem ou simulação de um processo licitatório.

40.2. A abertura de licitação antes do recebimento da transferência financeira, considerando que o convênio já tinha mais de dois anos da celebração, é indício de que os documentos foram antedatados para parecer que os atos aconteceram na forma registrada.

40.2.1. A licitação não precisa ser iniciada após os recursos, mas a demora de mais de dois anos entre a celebração e a abertura do convite corrobora o indício de fraude, haja vista que a suposta abertura acontece 3 dias antes da liberação dos recursos.

40.3. Prática de diversos atos administrativos numa mesma data, ocorrência não comum na vida profissional, além de envolver diversas unidades da estrutura administrativa. Indício de que, aos documentos, foi aposta a data, como forma de aparentar a observância do trâmite e dos prazos.

40.4. Entrega das cartas-convite num mesmo dia em três cidades distintas do de origem reforça o indício de fraude. A defesa alega que a entrega foi pessoal, isto é, o município colocou um veículo e servidor para se deslocar a três municípios distintos, arcando com alto custo, em vez de efetuar postagem pelos Correios.

40.4.1. Essa alegação deve ser compreendida no contexto das apurações da Polícia Federal que apurou a inexistência das empresas fantasmas, nos endereços informados.

40.5. Abertura de licitação na modalidade convite para um objeto cujo valor de avaliação se enquadrava em tomada de preços (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 36, 41; peça 11, p. 48-49).

40.5.1. O responsável que firma convênio para construção dos poços por R\$ 151.500,00, em dezembro/2003, e que um ano após firma aditivo para elevar esse valor para R\$ 154.500,00, não pode alegar em defesa que a licitação levada a efeito um ano após o aditivo fora feita para um valor menor (R\$ 150.000,00) do que o pactuado com o concedente, porque assim fazendo, litiga contra as evidências dos autos.

40.5.2. O uso de modalidade indevida reforça o indício da fraude, pois fugiu de um procedimento mais formal, para facilitar a montagem da licitação.

40.5.3. Confirmando a irregularidade, dois licitantes apresentaram propostas acima do teto para convite. Para tornar evidente a irregularidade, o contrato firmado para ser executado em 40 dias teve seu valor elevado por aditivo para R\$ 153.917,00, soma superior ao teto para convite e bem próximo do orçado no convênio.

40.5.4. Alegar que as propostas acima do limite de convênio não maculam a licitação porque seriam desclassificadas é desconhecer as normas de licitação. Se as propostas fossem desclassificadas, a licitação seria deserta.

41. Mais uma vez, o defendente pretende alçar os documentos produzidos por ele para fraudar a licitação como sendo a fiel revelação da verdade, num raciocínio do gênero: se está no papel é porque assim aconteceu os fatos; é a supremacia do papel sobre a realidade.

42. Pelo que aqui se expôs e no item 0 e subitens, rejeita-se a defesa.

Irregularidades

e) Irregularidades no contrato (peça 18, p. 7)

i. Contrato firmado em 20/1/2006 com prazo de vigência de quarenta dias, a partir da celebração. A expiração do contrato ocorreu em 1/3/2006, mas teve continuidade a execução e pagamento sem cobertura contratual (peça 18, p. 7)

ii. Termo aditivo emitido (10/3/2006) após a extinção do contrato (1/3/2006) (peça 18, p. 7)

iii. O valor do contrato foi elevado por meio de aditivo para R\$ 153.917,00, superior ao limite de convite, concretizando a fuga à modalidade de licitação devida (peça 18, p. 7-8)

iv. Existem dois documentos de medição para cada uma das etapas (1ª e 2ª) com valores distintos.

a) Para a primeira medição foram faturados R\$ 91.200,00 e R\$ 80.000,00, mas a documentação de cobrança dos serviços não coincide com nenhuma das duas: a NF 00110, de 17/2/2006, foi emitida no valor de R\$ 74.500,00 e paga

b) Para a segunda medição foram faturados R\$ 62.707,00 e R\$ 69.000,00, mas a documentação de cobrança dos serviços não coincide com nenhuma das duas: a NF 00164, de 15/3/2006, foi emitida no valor de R\$ 74.500,00 e paga (peça 18, p. 8-9)

c) Num primeiro momento, as duas medições totalizam R\$ 153.907,00; num segundo momento, as duas medições perfazem R\$ 149.000,00, que, complementada pela terceira medição (R\$ 4.907,00) alcança a cifra de R\$ 153.907,00. Esse é um indicativo de que as medições foram montadas (peça 18, p. 9-10)

d) O surgimento da terceira medição deve estar associado ao pedido do aditivo por parte do concedente. Ainda assim os documentos das terceiras medições são diferentes. Numa os serviços dizem respeito ao catavento; em outra, ao aumento de 500m na rede adutora e colocação de registros (peça 18, p. 10)

Defesa

43. Alega que o contrato teve início em 1/3/2006 e prazo de 40 dias, mas previa continuidade até a perfuração e instalação de 8 poços; que a cláusula é abrangente e não incorre em vício capaz de macular a contratação (item 13).

44. Alega que não ocorreu a extinção do contrato, haja vista que a cláusula quinta estendia os efeitos até o fim da perfuração e instalação dos poços; que não havia prazo determinado; não houve vício (item 14).

44.1. Alega que o acréscimo estava dentro da lei 8.666/93 (art. 65, §1º); que o acréscimo se deu para atender parte da comunidade não contemplada no projeto, aumentando o custo (item 15).

44.2. Alega que ocorreu discordância de medição e que foram suprimidos os itens 6.0, 8.0 e 9.0 da planilha, que resultou na apuração do novo valor (item 16.2).

44.3. Alega que a segunda medição foi feita apenas com o item 10; que depois foram acrescidos os itens retirados na primeira medição, totalizando R\$ 149.000,00, sem o aditivo (item 16.3).

44.4. Alega que foram pagas duas parcelas de R\$ 74.500,00; que os boletins foram corrigidos na mesma proporção; que o gestor pode glosar valores e pagar abaixo da medição como forma de preservar reserva financeira; o pagamento a menor da primeira medição revela medida de prudência; que não existe conluio (item 16.4 e 16.5).

44.5. Alega que as duas medições totalizaram R\$ 149.000,00, a terceira R\$ 4.907,00; que a terceira medição atendeu comunidade que de início não seria contemplada com o projeto (item 17).

44.6. Alega que o atendimento de parte da comunidade foi precário, necessitando extensão de rede (500m) e colocação de registro (item 18).

Análise

45. O defendente sustenta que o contrato não expirou porque não tinha prazo de término. Alega que existia previsão de vigência até o término dos serviços.

45.1. Inaceitável o argumento. O contrato administrativo sempre terá data de início e término, claramente, definida (Lei 8.666/1993, art. 57, §3º). O contrato administrativo não tolera indefinição de prazo.

45.2. Foi constatado que não foram respeitados os prazos previstos no contrato em questão, tendo ocorrido prestação de serviços para além do limite estabelecido no instrumento contratual.

45.3. Sobre essa matéria, o entendimento desta Corte de Contas é que devem ser observados os limites de vigência dos contratos administrativos, de forma que não haja prestação de serviços sem cobertura contratual.

45.4. A exceção para essa regra ocorre quando a própria Administração concorre para interrupção da execução do avençado pelo contratante, caso em que não haveria óbices jurídicos para a devolução do prazo.

45.5. Nesse sentido, são os seguintes Acórdão do TCU: 195/2005-Plenário, 1.099/2008-1ª Câmara, 1.043/2005-Plenário, 1.393/2004-Plenário, 3.646/2008-1ª Câmara, 991/2009-2ª Câmara.

45.6. Não havendo, no caso em análise, a interrupção da execução contratual por ação da Administração, a prestação de serviços fora dos prazos estabelecidos contratualmente caracteriza afronta aos dispositivos legais vigentes e deve ser considerada irregular.

46. O responsável na gestão do contrato é obrigado a observar e preservar a modalidade de licitação usada na contratação de modo que alterações não podem acarretar a mudança de modalidade, em razão do valor (Lei 8.666/1993, art. 23), cujo entendimento é expresso nos Acórdãos 1.084, 2.080/2007, 100/2008-Plenário; e 428/2010 Segunda Câmara.

46.1. Assim, quaisquer acréscimos que se fizerem necessários no contrato deverão observar o limite fixado para convite (R\$ 150.000,00), o que não aconteceu no contrato com a América Ltda. Esse fato confirma que a formalização da licitação na modalidade convite teve por objetivo facilitar a montagem do processo, pois sabia-se, desde o princípio, que o valor orçado era superior à modalidade adotada.

46.2. O responsável conseguiu elevação do orçamento para o convênio perante o repassador de R\$ 151.000,00 para R\$ 154.500,00, um ano antes da licitação. É inconcebível que, sem qualquer explicação nos autos, declare que o valor para a licitação era de R\$ 150.000,00.

46.2.1. Se essa fosse a situação real e o procedimento fosse probo, o responsável prudente enquadraria a contratação na modalidade tomada de preços, para não correr risco de ter de refazer o procedimento.

46.2.2. O que imaginar de uma situação em que o orçamento existente e anexado aos autos na oportunidade de reserva orçamentária é de R\$ 154.500,00 (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 48-49)? Contra esses fatos, só existe a declaração do responsável de que era cabível licitação na modalidade convite.

47. A defesa não explicou porque os primeiros documentos de medição foram feitos pelo valor contratual aditado e, depois, refeitos para ajustar ao valor inicialmente contratado. Não explicou porque as medições não cumpriram o seu propósito, fundamentar o faturamento. Ainda invocou um suposto direito a pagar menos do que o executado e medido, sem explicar de onde o deduziu.

47.1. Quanto às medições, verificou-se que elas não guardam correspondência com o faturado e pago, o que demonstra a desorganização de quem fez a montagem ou simulação da despesa. Existem duas medições para cada nota fiscal, mas nenhuma delas coincide com o valor faturado.

47.2. O que se observa dos documentos juntados é que as duas primeiras medições totalizaram R\$ 153.907,00, valor que já computa o aumento ao contrato original decorrente do aditivo; isto é, todo o valor do contrato fora objeto de duas medições.

47.2.1. Após interpelação do repassador, as medições são refeitas, agora desdobradas em três. As duas primeiras somadas perfazem a soma original contratual de R\$ 149.000,00. A terceira coincide com o valor do aditivo. Paradoxalmente, as notas fiscais emitidas também não coincidem com nenhuma das novas duas medições.

47.2.2. Existem ainda nos autos duas medições para o valor do aditivo (R\$ 4.907,00). Numa, faturam-se cataventos, noutra, acréscimo de extensão de adução. O responsável prefere defender a posição de que o aditivo fora para dar suporte à adução. No entanto, o TCE-PB verificou que, ao total, fora executada uma extensão menor (439m) do que a contratação original (800m), portanto se a extensão inicial não foi executada, muito menos teria sido o acréscimo do aditivo (500m).

47.2.3. Para ludibriar o controle, o responsável sobrescreveu informações na Ficha Técnica do poço Sítio de Várzea II, substituindo o nome por Ipueiras Funda e a extensão da adução para 915m. Destaque: o poço que o responsável indica para o acréscimo de adução não coincide com nenhum dos três poços do termo aditivo e o acréscimo para esse poço não teria sido de 500m, mas de 815m.

47.2.4. Por que a defesa fez diferente do afirmado? Para que a soma da adução dos oito poços atingisse o número por ele criado: 1300m. Como tudo nestes autos, o que faz o responsável é lançar informações em papéis para dar a aparência de que as suas declarações têm alguma conexão com a realidade, mas, mesmo assim, não consegue ajustar o discurso aos próprios papéis que fabrica.

47.2.5. Essa questão está, devidamente, descrita no item 0 e subitens.

Irregularidades

v. Persistência de uma diferença de R\$ 10,00 entre o valor contratado (após aditivo) e o medido e pago, sem explicação pelo município e sem cobrança pela América Construções e Serviços Ltda., a reforçar a inexistência da empresa que deixa de faturar integralmente o contrato, mesmo a prefeitura tendo recebido e aceito o objeto sem ressalvas (peça 18, p. 10)

vi. Para a modalidade eletro-bomba, a planilha orçamentária da América Ltda. previu os itens 10.2 (R\$ 1.330,00) e 10.3 (R\$ 465,00), representando um custo unitário de R\$ 1.795,00 (R\$ 14.360,00 para os oito poços). Com a mudança para catavento, o custo unitário da mudança foi de R\$ 4.800,00, incluindo instalação de tubos e montagem. Existe inconsistência nessa alteração, haja vista que foi mantido o item relativo ao quadro de comando (item 10.3), a despeito da retirada da casa de comando (item 10.6) e da eletro bomba; assim como ocorreu a retirada de item da planilha que não poderia e deve ter sido executado, conforme registro fotográfico: construção da base da caixa d'água (item 10.5). Logo, esse ajuste na planilha não parece coerente, além do mais repercutiu no aumento de despesa da ordem de R\$ 613,38, estimável em 12% sobre os itens afetados, contrariando a afirmação de que a mudança manteve a equivalência (peça 18, p. 10-11)

vii. Com essa aludida mudança de modalidade de captação (eletro- bomba para catavento) o orçamento unitário elevou- se para R\$ 153.907,00, preço final do contrato e do objeto. Então, como explicar o termo aditivo que também acresceu R\$ 4.907,00 ao contrato em razão de estender as redes adutoras dos poços dos sítios Pedra D'Água, Riacho da Cozinha e Umburana II em 100m, 100m e 300m respectivamente, já que na planilha orçamentária aumentada a distância média de adução é de 54,84m? Esse número representa a média das distâncias de adução com base nos dados levantados pelo TCE- PB (item 3.5.1) após as obras concluídas ($439m : 8 \text{ poços} = 54,87m$) e reforça os indícios de que se trata de montagem (peça 18, p. 12)

viii. Por outro lado, as “fichas técnicas de poço” informam os seguintes comprimentos para o tubo edutor: 26m, 34m, 36m para os poços dos sítios Pedra D'Água, Riacho da Cozinha e Umburana II, respectivamente, bem abaixo do que o previsto na planilha contratada , não justificando o aditivo para acréscimo nessas quantidades para número superior ao real (peça 18, p. 12-13)

ix. Compulsando a Fichas Técnica de Poço, verifica-se inconsistência em relação ao afirmado pela prefeitura de que haveria substituição de eletro-bomba por catavento, pois nos sítios Rio de Várzea II e Umburana II consta instalação de eletro-bombas. Já na comparação com as fotos dos poços, verifica- se que nesses dois sítios foram instalados cataventos (peça 18, p. 13)

Defesa

48. Alega que a diferença de R\$ 10,00 é insignificante; que a diferença veio em favor do município (item 19).

48.1. Alega que a substituição foi aprovada pelo conselho de desenvolvimento rural; que não foi decisão unilateral do gestor; que ocorreu uma redução de custo; que orçou na internet custo de R\$ 38.400,00, bem superior ao previsto (R\$ 14.360,00); que não redundou em acréscimo de despesas (item 20.1 a 20.3).

48.2. Alega que a mudança não é de troca de eletro-bomba, mas de acréscimo de adutora; que o gestor atuou para obter o melhor e mais barato resultado para a comunidade e tem esse quadro deturpado; que se desconstituiu o probó para imputar um fato inexistente, pois se a empresa dois anos depois se tornou ímproba, não quer dizer que contratações anteriores foram irregulares (item 21).

48.3. Alega que a perfuração não se contrata mediante precisão métrica e sim de acordo com a necessidade e até que se encontre uma vazão razoável; que não se cobra adicional nem se faz abate de custo quando a vazão é suficiente; que a profundidade dos poços ficou dentro do preestabelecido (item 22).

48.4. Alega que a existência de energia no local não significa que a rede suporte a carga da eletro-bomba; que a substituição gera melhor qualidade de energia e redução de custos e não ocorreram custos adicionais (item 23).

Análise

49. A suspeita de montagem das medições não foi explicada ou esclarecida. Mais uma vez o responsável quer que o aspecto formal sobrepuje o real, sobrevalorizando o papel. Se a empresa tivesse executado o contrato teria cobrado integralmente o pactuado, não deixaria saldo contratual.

49.1. Alega que fora feita mudança para atender comunidade não atendida, mas não prova a inserção de comunidade; são os mesmos poços e as mesmas comunidades.

49.2. Não explica porque emitiu duas medições para o aditivo, uma com catavento e outra com adutora e juntadas aos autos como se fossem fundamento para o faturamento e pagamento pelo aditivo. Valendo lembrar que o responsável afirma que o aditivo é de adutora, então por que faturou como se fosse cata-vento? Contradiz a declaração de que a alteração do modo de execução, embora tenha aumentado os custos da empresa, não gerou alteração financeira no contrato.

50. A defesa aponta o aumento da extensão da adutora como sendo a causa do aditivo e da medição.

50.1. O responsável não explica os acréscimos ocorridos no contrato em razão da mudança de eletrobomba para cata-vento e que fora objeto de justificativa técnica e de deliberação pelo Municipal de Desenvolvimento Rural Sustentável (CMDRS) tendo acarretado a emissão de boletim de medição.

50.1.1. Fato não compreendido: a sessão do conselho que deliberou sobre a mudança ocorreu no dia 6 de janeiro de 2006, dois dias após a expedição do convite (4/1/2006) e cinco dias antes da sua abertura (11/1/2006). No entanto, a justificativa técnica que subsidiou a decisão fora expedida no dia 16/3/2006, dois meses depois da sessão deliberativa (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 18, 19-20, 63-64).

50.1.1.1. Acrescente-se ainda que o texto da ata informa que decisão pela alteração para cata-vento considerou dois eventos: “baixa vazão apresentada pela maioria dos poços tubulares perfurados” e inexistência de infraestrutura elétrica. A decisão pela mudança tomada pelos membros do conselho se baseia em poços existentes, já perfurados; então, ao tempo da mudança para cata-vento (6/1/2006), com a licitação ainda em andamento, os poços já tinham sido perfurados e apresentavam baixa vazão.

50.1.2. Considerando que a deliberação fora tomada no curso da licitação, deveria ter sido alterada a planilha orçamentária, reabrindo prazo, para que os licitantes oferecessem propostas de acordo com o que efetivamente seria executado.

50.1.3. Não se encontra explicação para que uma licitação seja levada adiante, enquanto se discute a alteração da planilha orçamentária. Os fatos são concomitantes. Se a sessão ocorreu no dia 6/1/2006, envolvendo vários interessados, é de supor que foram convidados com antecedência, para ajustar a agenda de cada um à sessão.

50.1.4. Para lançar mais dúvidas sobre o desdobramento dessa licitação, verifica-se que o dia do recebimento dos avisos de licitação foram em TODOS os formulários sobrescrito, sugerindo que o dígito do dia substituído era 11 (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 80-82).

50.1.5. É difícil conferir credibilidade aos papéis produzidos pelo responsável. Apenas reforça a conclusão de que o todo o processo foi montado.

50.2. O responsável sustenta que o acréscimo contratual decorreu de aumento da rede adutora.

50.2.1. A 3ª medição (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 45-46, 53, 90) resumiu-se a dois itens. Para o item 1.1 foi respeitado o preço unitário; para o item 1.2, não. Na proposta original da América Ltda. o item 10.10 custava R\$ 1.479,76 para um poço. No aditivo, para o acréscimo de adutora em três poços, é cobrada na medição R\$ 409,00.

50.2.2. Não existe explicação para essa diferença de custos: cobra-se menos de um terço do preço para fazer três vezes o previsto para o custo inicial, o que equivale a uma diferença de seis vezes entre o original e o aditivado, sem explicação.

50.2.3. Lembrando, como já exposto alhures, que enquanto o aditivo e a medição informam tratar-se de serviços efetuados em três poços, o responsável juntou ficha técnica informando que toda a diferença entre o que ele próprio informa e o que fora pago foi ajustado pelo lançamento como serviço executado em apenas um poço. Só que esse poço não é nenhum dos três indicados no aditivo.

50.2.4. Em vez de acrescer a extensão de adução (500m) em três poços, ele fornece uma ficha técnica informando que no sítio Ipueiras Funda foi feita 819m a mais do que o previsto. Mas o comparativo entre fichas revela que foram apenas trocadas informações constantes na ficha técnica do poço do Sítio de Várzea II.

50.2.5. De modo que, essas inconsistências não esclarecidas, como era ônus do responsável, apenas confirma a constatação em relação ao todo de que tudo não passou de mera montagem de papéis para enganar o controle.

50.3. Adiante, quer o responsável fazer entender que o contratado abra mão de cobrar o custo adicional com os cataventos, afirmando que assim obtivera economia de R\$ 24.040,00 ou 16,13% do contrato.

50.3.1. Esse percentual se aproxima do que seria esperado da margem de lucro do prestador; será que ele teria prestado o serviço a título de filantropia?

50.4. O Aditivo, conforme declarado pelo responsável, aumentaria o comprimento da adução das comunidades dos sítios Pedra D'Água, Riacho da Cozinha e Umburana II em 100m, 100m e 300m, respectivamente, em relação aos iniciais 100m para cada uma (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 15, 53, 56-57).

50.4.1. Ocorre que as fichas técnicas desses poços registram que os comprimentos das adutoras executadas são MENORES (todas de 55m) do que o previsto originalmente no contrato (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 33; peça 11, p. 27, 31-32, 220).

50.4.2. O TCE-PB apurou que a extensão da adução para esses três poços foram de 57m, 108m e 31m, respectivamente, e que a soma desse item (adução) para os oito poços totalizou 439m, ou 361m a MENOS do que o previsto originalmente no contrato. Esse número é confirmado pelo próprio responsável na planilha (item 10.3 – $54,84m * 8 = 438,72$) apresentada como prestação de contas (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 180, 183).

50.4.3. O responsável muda agora o discurso porque o TCE-PB apontou pagamento por serviços não executados. O responsável teria faturado e pago 800m, mas só foi encontrado na fiscalização 439m, e ainda aditou o contrato e pagou por outros 500m inexistentes (TC 029.724/201-4, peça 5, p. 3).

50.4.4. Os documentos também desmentem o responsável. A alteração no contrato teria sido a substituição de eletrobombas por cataventos, conforme justificativas de alteração do convênio (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 18-19).

50.4.5. O incoerente é que os cataventos foram adquiridos em 23/2/2006, antes do termo aditivo (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 42).

50.4.6. Portanto, ocorreu pagamento por serviço não executado; tanto em relação ao previsto inicialmente no contrato, quanto em relação ao aditivo.

50.4.7. Confirmando a constatação de que esses serviços não foram feitos, no recibo de pagamento da NFS 164, de 17/3/2006, a Construtora declara que se trata da “... segunda e última parcela dos serviços prestados na perfuração e instalação de 08 (oito) poços...” (grifei). Isto é, ao tempo da segunda medição e pagamento e após o aditivo, os poços estariam concluídos para efeito do contrato (peça 19, p. 3).

50.4.8. Diferente do previsto e declarado em relação ao aditivo, o responsável quer justificar o pagamento, usando uma segunda ficha técnica que indica a execução de 915m de adução no sítio Ipueiras Funda e não nos locais onde foram previstos os acréscimos (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 15, 198; peça 11, p. 33, 180, 183).

50.4.8.1. Verifica-se que as fichas, pelas informações nelas contidas, não correspondem ao mesmo poço em Ipueira funda, conforme se verifica pela localização do poço (coordenadas) e equipamento de bombeamento instalado. Nesse sentido, o poço que interessa ao processo é o equipado com cata-vento. Para esse, a ficha técnica registra adução de 55m e não 915m; já o TCE-PB encontrou apenas 27m.

50.4.8.2. Mas na verdade, o que pretendeu fazer o responsável foi induzir a erro o controle externo. Para tanto, adulterou a ficha do poço do Sítio Rio de Várzea II. Nela substituiu o nome da localidade e a expressão numérica da extensão da adução para 915m. No cotejo entre as fichas percebe-se que se trata da mesma, apenas sobrescrevendo essas informações (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 198, 206, 345; peça 11, p. 29, 33, 180, 183).

50.4.8.3. A intenção do responsável, com a manobra de adulterar a adução para 915m, era fazer com que a soma nos oito poços totalizasse 1300m (800m inicialmente contratados e 500m de aditivo). Novamente, procedeu o responsável com negligência e não observou a correspondência entre suas declarações a respeito dos acréscimos ao contrato e o registrado nos documentos comprobatórios da execução dos serviços por ele produzidos, tornando evidente a sua má-fé.

50.4.9. Agiu, corretamente, a equipe técnica do TCE-PB que, desde o princípio, não aceitou a alegação (corroborada por declaração de terceiro agente público) de que houvera um equívoco ao indicar o poço (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 344-346; peça 11, p. 6-7).

50.4.9.1. A foto no relatório fotográfico demonstra que não existe dificuldade de identificar o poço, pois tem a indicação do convênio na caixa d'água (peça 22, p. 41).

50.4.10. Outro indício de que os fatos não condizem com os papéis juntados pelo responsável é a drástica alteração no cronograma de execução. A obra foi prevista para ser executada em seis meses (180 dias). Foi contratada para conclusão em 40 dias. Mas os documentos apontam que teria durado até 69 dias, conforme apura-se pela ordem de serviço, de 20/1/2006 e NFS 00171, de 30/3/2006 (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 74, 83; peça 11, p. 10, 161, 174).

50.4.11. Diferente do que afirma o responsável, o registrado nos documentos dos autos evidencia que o aditivo fora produzido, posteriormente, para justificar o saque de R\$ 4.907,00 da conta bancária específica, sem respaldo contratual (peça 67, p. 7; TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 222-230).

50.4.11.1. O responsável, em abril/2006, prestou contas integral do convênio, registrando a existência de apenas duas medições, totalizando R\$ 153.907,00. Após ser interpelado pelo repassador, ele produziu novas medições, alterando as duas anteriores e criando uma terceira medição (R\$ 4.907,00), em duas versões: uma registra que a alteração foi a substituição de eletrobomba por cata-vento e a outra, acréscimo na extensão da adutora.

50.4.11.2. O responsável tem defendido que a medição que vale é a de aumento da adutora e que a empresa abriu mão do que teria direito a receber pela mudança de eletrobomba para cata-vento (sem termo aditivo). Como explicado acima, o aumento de adutora não existe; pelo contrário, o que ocorreu foi execução a menor do que o inicialmente previsto.

50.4.11.3. Uma evidência dessa armação está na NFS 164, de 15/3/2006, que registra faturar a "2ª (segunda) e última parcela dos serviços". Com a montagem do aditivo com data anterior (10/3/2006), a declaração ficou inconsistente (peça 21, p. 36-37, 68).

51. O que ressalta da parcela de R\$ 10,00 não faturada não é a sua insignificância, mas o suposto "engano" de não faturar integralmente o contrato; mais um indício de que não ocorreu verdadeira relação contratual, mas uma gestão de documentos pelo responsável, para simular despesas, por isso não existe prejudicado a pleitear o que seria devido.

51.1. Fazer um aditivo de valor irrisório (R\$ 4.917,00 ou 3,3% do valor contratado) e na oportunidade de faturar não cobrar o que fora contratado, não é acaso, é desorganização de quem montou os papéis. Observe-se também que a justificativa para o aditivo é posterior a ele e que o faturamento e pagamento acontece entre 30 e 31/3/2006 (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 18-19, 165-166).

52. A aprovação de conselho não tem relevância, para afastar a responsabilidade do responsável. A discussão está centrada na gestão contratual, sobre a qual o responsável é citado. Se ele discutiu a questão técnica com um perito ou com um conselho, para obter aconselhamento, é irrelevante para o esclarecimento sobre os valores considerados no contrato.

52.1. A mudança, admitida por hipótese, só demonstra a falta de planejamento. Só na fase de execução é que se descobriu que a energia para acionar a bomba elétrica não estava disponível. Mas os conselheiros declaram ao tempo da mudança para cata-vento que os poços já estavam perfurados e que isso acontece no início da licitação e antes da abertura das propostas.

52.2. A despeito de afirmar que a mudança contemplada no aditivo é o acréscimo na extensão da adutora, o responsável submeteu à aprovação do Conselho Municipal de Desenvolvimento Rural Sustentável foi a substituição de eletrobomba por cata-vento. Para o aditivo junta apenas uma declaração dele, informando seguir orientação da assessoria contábil e jurídica (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 15, 18-20).

52.3. O que o responsável não consegue explicar é a correção matemática dos números que informa, em razão da mudança de solução técnica.

53. Não há espaço para acolher a manifestação de defesa; não guarda ela razoabilidade com o que ordinariamente acontece no mundo real e não traz evidências que apoiem as alegações. Portanto, essa confusa apuração dos custos do empreendimento só mostra que o que está registrado nos papéis não foi o que aconteceu no mundo dos fatos, no mundo concreto. Assim, considera-se não explicado em que consistiu o termo aditivo.

Irregularidade

x. Os poços foram perfurados entre 21 e 28/1/2006, conforme consignado no campo “data da perfuração”; e a instalação do bombeamento, distribuição e armazenamento, em março/2006, sem cobertura contratual (peça 18, p. 13-14)

Defesa

54. Alega que o contrato foi firmado por obra certa que só se expiraria ao termo dos serviços, por isso não se pode falar em fim do contrato; que mesmo que fosse fora do período contratual, prejuízo menor seria fazer os serviços (item 24).

Análise

55. Essa linha de defesa já foi devidamente refutada no item 0 e subitens, pelo que não se faz necessário repetir aqui. De modo que a defesa é rejeitada.

Irregularidade

xi. É estranho o plano de trabalho prever a modalidade de captação por meio de eletro bomba e depois mudar para cata vento, em razão de não existir fornecimento de energia adequado. É pouco provável que um projeto técnico desconsiderasse fator essencial ao funcionamento do sistema (peça 18, p. 14)

Defesa

56. Alega que acontecem situações que surpreendem o planejador; adotou-se solução técnica mais moderna; que na oportunidade da instalação detectou-se a deficiência do sistema elétrico (item 25).

Análise

57. A defesa confirma que o planejamento foi deficiente. Não está em discussão nenhuma obra de alta complexidade e, certamente, não foram os primeiros poços perfurados no município. Será que o planejador não consideraria a existência e suficiência de eletricidade para fazer funcionar a eletrobomba do projeto? O equipamento captador e impulsionador da água é essencial, elementar, primordial; não cogitar o seu bom funcionamento agride a inteligência média.

57.1. A compreensão que se extrai dos fatos, na linha do que já ficou demonstrado, é de que, simplesmente, era indiferente ao responsável qualquer aspecto técnico do convênio, pois, desde o princípio, tinha em mente desviar os recursos federais e fornecer prestação de contas montada.

57.2. Como e por quem se deu a execução física do convênio, não se sabe; o que se sabe é que a empresa “fantasma” ou inexistente, conforme confissão do detentor dos documentos, foi criada apenas para fornecer papéis para maus gestores simular despesas.

57.3. Conforme exposto no item 0 e subitens, antes da licitação ser iniciada já se tinha proposta técnica de mudar para cata-vento, cuja decisão, no âmbito do Conselho Municipal de

Desenvolvimento Rural Sustentado, fora ocorrer antes da abertura dos envelopes do convite. De modo que, mesmo o planejamento sendo deficiente, pelas datas nos documentos gerados pelo responsável, a licitação devia ter acontecido já com a previsão de cata-ventos.

Irregularidade

xii. Embora a terceira medição seja de 31/3/2006, os termos de recebimento das obras foram todos firmados em 20/3/2006, antes, portanto, da conclusão das obras (peça 18, p. 14)

Defesa

58. Alega que foi recebido o objeto previsto inicialmente; que os serviços do aditivo foram posteriores; que não ocorreu prejuízo (item 26).

Análise

59. Como dito na análise do item anterior, não se sabe como ou quem executou os serviços; o que se tem convicção é que não foi a empresa “fantasma”, que existe apenas numa pasta do seu criador.

59.1. Mais uma vez, a declaração do responsável não se mostra coerente com os documentos. O termo de recebimento é firmado em 20/3, dez dias após a celebração do Termo Aditivo (10/3/2006).

59.2. Não é plausível alegar que recebera um objeto decorrente de um contrato que ainda não foi concluído. Receber, inclusive, poços que ainda estariam em fase de execução, haja vista a existência de aditivo para aumentar serviços.

59.3. Rejeita-se a linha de defesa que milita contra a ordem natural dos fatos. O recebimento do objeto do contrato só é levado a termo após a conclusão dele. A compreensão que se extrai dessa incompatibilidade, na linha do já exposto, é que se tratou de uma montagem de despesa desastrosa.

Irregularidades

xiii. O cheque 850001 foi endossado pelo suposto sócio da América Ltda e depositado (conforme registrado no verso do cheque) na conta 11.165-1, na agência 1127-4 (Santa Luzia), da titularidade do atual prefeito José Ivaldo de Moraes, que era o técnico responsável pela execução da obra; indício de que a Contratada não executou os serviços e/ou desvio de recursos (peça 18, p. 14-15)

xiv. O atual prefeito José Ivaldo de Moraes, que era o técnico responsável pela execução da obra, foi contratado pela prefeitura para tal, conforme consignado no respectivo ART, e não contratado pela América Ltda., inclusive sem honorários (peça 18, p. 15)

xv. As ARTs foram registradas ao fim da data presumida de conclusão da obra (31/3/2006): a de execução em 29/3 e a de fiscalização em 12/4/2006, conforme data de autenticação das ARTs (peça 18, p. 15-16)

Defesa

60. Alega que o cheque foi depositado na conta do técnico a pedido do dono da empresa que precisava quitar obrigações da empresa; que o Sr. Ivaldo acompanhou as obras; que não ocorreu irregularidades (item 27).

61. Alega que o Sr. José Moraes era o único eng. de minas do município; alega que o Sr. José Moraes aceitou fazer o acompanhamento sem honorários; que ele não tinha interesse financeiro na obra (item 28).

62. Alega que as ARTs foram encaminhadas ao CREA juntas; que o atraso decorreu de culpa do CREA por falta de formulário; que na época o CREA não exigia vinculação do trabalho a esse documento (item 29).

Análise

63. Como evidencia a ART, o Sr. Ivaldo Moraes era o responsável técnico pela execução da obra e contratado pela Prefeitura de Várzea, inclusive com a assinatura de ambos no documento. Esse profissional não foi contratado pela Construtora América Ltda, mas pela prefeitura (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 9).

63.1. Já aí existe uma contradição: por que a prefeitura contratou profissional para executar as obras, se ela já contratara empresa para fazer o mesmo serviço? O responsável não explicou esse absurdo.

63.2. Por que essa contratação seria sem remuneração? Sabe-se que isso é proibido por lei. A Lei 8.112/1990 (art. 4º) contém expressa vedação. Certamente, o município deve ter idêntica previsão, se estatutário. Se CLT, também essa norma não admite prestação de serviços gratuitos, haja vista ser da natureza da relação a onerosidade.

63.3. Por que a América Ltda endossaria um cheque recebido em pagamento para pessoa física estranha aos quadros, para pagar compromissos dela? Ela própria não é capaz de efetuar, diretamente, os pagamentos?

63.4. Se estava com o cheque nas mãos, por que não depositou em sua conta e emitiu cheques próprios para saldar seus compromissos?

63.5. Por que o cheque não foi depositado pelo responsável na conta bancária da empresa, como lhe era devido? Por que o representante da empresa viajaria ao município, apenas, para endossar o cheque? Por que, comparecendo, à praça, não fez ele mesmo os pagamentos que seriam devidos?

63.6. Todas essas indagações fazem aflorar o improvável da situação que o responsável quer tratar como apenas um endosso de cheque a um terceiro estranho à empresa.

63.7. Essa situação é, na verdade, a comprovação do que já se sabe nestes autos. A empresa inexistente não prestou o serviço. A prefeitura pode ter efetuado uma contratação paralela do Sr. Ivaldo, conforme ART. Essa transferência de soma em nome da empresa por meio desse artifício de endosso registra um desvio de recursos do convênio para terceiro.

63.8. Se pagou, efetivamente, algo relativo ao objeto do convênio, não se sabe. O que se sabe é que a prestação de contas foi montada para ocultar o que efetivamente aconteceu.

64. Não é verdade que o Sr. Ivaldo teria sido contratado para acompanhar a obra, para isso o responsável juntou outro ART que consigna que a fiscalização coube a outro profissional; efe foi contratado para executar o objeto.

64.1. Afirma que o Sr. Ivaldo não teria interesse financeiro, mas ele recebeu crédito em conta própria de metade do valor contratado.

65. Quanto à ART expedida após a conclusão dos serviços, culpou o CREA pelo atraso. Quanto a não ser necessária a ART no início da obra, a Lei 6.496/1977 (arts. 1º ao 3º) exige o registro da ART e comina sanção em caso de falta dela.

65.1. A Resolução Confex 1.025/2009 (arts. 4º, §1º e 7º) informa que o início da atividade sem o recolhimento da ART ensejará aplicação de sanções legais e que o documento deve ser mantido no local da obra.

65.2. Essas mesmas disposições são encontradas na Resolução Confex 425/1998 (arts. 3º e 10) que vigia ao tempo dos fatos.

65.3. Logo, não procede a afirmação do responsável que não foi acompanhada da devida comprovação.

Irregularidade

xvi. A Ficha Técnica do Poço Ipueira fornecida pela prefeitura ao TCU registra 55m de recalque/adução, diferente da ficha técnica enviada ao TCE- PB que consigna 915m, cujo comprimento não foi confirmado na vistoria em campo. Mais indício de montagem (peça 18, p. 16)

Defesa

66. Alega que a pessoa indicada pela prefeitura não conhecia o objeto sob fiscalização; que o Sr. Ivaldo Moraes, como prefeito, informou ao TCE-PB sobre o erro na identificação do poço; que naquela comunidade existem vários poços perfurados pelo município; o TCE-PB não fez a avaliação e manteve o erro (item 30).

Análise

67. O que aconteceu foi que o responsável adulterou a Ficha Técnica do poço Sítio de Várzea II, substituindo o nome do poço e a extensão da adutora, para fazer parecer que existiria um outro poço no mesmo Sítio Ipueiras e que a fiscalização do TCE-PB teria apurado o comprimento da adutora no poço errado.

67.1. A comparação entre fichas coloca essa alegação por terra. É a mesma ficha. Como resultado teríamos, dois poços sobrepostos pelo georeferenciamento, mas em localidades diferentes. Esse documento foi montado após o TCE-PB constatar a irregularidade no comprimento da adutora, com o objetivo de ocultar os fatos e levar a erro aquela Corte.

67.1.1. A fiscalização do TCE-PB não alterou a constatação, corretamente. As fotos dos poços evidenciam a facilidade para correlacionar o poço ao convênio, haja vista que existe inscrição nas caixas d'água especificando o convênio.

67.2. Em atendimento à diligência do TCU, o município forneceu a primeira ficha técnica, que é coerente com a prestação de contas do município que registra a execução de 439m de adutora e não os 1300m que agora alega. Daí a existência de duas fichas para o mesmo poço: uma para o TCE-PB de 915m e outra para o TCU e repassador de 55m.

67.3. Outra constatação que reforça essa irregularidade está nas datas de perfuração dos poços. Nas primeiras fichas elas acontecem em oito dias consecutivos (21 a 28/1/2006), sem interrupção no sábado e domingo. Com a adulteração, o intervalo vai de 21 a 27/1/2006, sendo que dois poços são perfurados no mesmo dia 24, exatamente porque o poço do dia 28 (Ipueira Funda) passou a conter as mesmas informações do poço Rio Várzea II.

67.3.1. Conseguiu-se a proeza de executar em 7 ou 8 dias corridos o que estava previsto para acontecer em quatro meses.

67.4. Para maiores detalhes sobre esse ponto, vide itens 0 a 0 e 0 a 0 deste relatório.

67.5. De tudo que fora exposto, o que fica evidente é que os documentos não têm correspondência com a realidade. Conclusão: o responsável adulterou documento para ocultar a realidade e levar a erro o TCE-PB e esta Corte, devendo ser rejeitada a defesa.

Irregularidade

xvii. O Sr Luís Eduardo de Vasconcelos Chaves (CPF 424.474.614 - 53), autor do plano de trabalho, participou do convite 004/2006 por intermédio da Copal Engenharia e Planejamento Ltda (05.962.039/0001- 03), de que é sócio, e ofertou preço de R\$ 151.000,00 (peça 18, p. 16-17)

Defesa

68. Alega que no plano de trabalho não constou o nome do Sr. Luís Chaves; que ele constou como sócio minoritário, que não gerencia empresa: que não havia impedimento do art. 9º da lei 8.666/93 (item 31).

Análise

69. O detalhamento do plano de trabalho, a planilha orçamentária, o cronograma físico-financeiro, a composição de custos unitários e a ART 214415, submetidos ao repassador pelo responsável são provas cabais de que o Sr. Luís Eduardo de Vasconcelos Chaves participou ativamente da concepção e formulação do projeto (TC 032.121/2010-5, peça 1, p. 76-91).

69.1. O plano de trabalho não foi assinado pelo Sr. Luís Chaves, como alega o responsável. Mas tal só aconteceu porque não existe campo no formulário para o projetista.

69.2. O responsável confirma que o Sr. Luís Chaves faz parte do quadro societário da Copal Ltda e que essa empresa participou da licitação.

69.3. Então, os fatos estão provados. A discussão recai apenas sobre a incidência da Lei de Licitações que o responsável afirma não se aplicar.

69.4. Transcreve-se adiante o que interessa da Lei 8.666/1993.

Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários: (...)

II - empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado; (...)

§ 1º É permitida a participação do autor do projeto ou da empresa a que se refere o inciso II deste artigo, na licitação de obra ou serviço, ou na execução, como consultor ou técnico, nas funções de fiscalização, supervisão ou gerenciamento, exclusivamente a serviço da Administração interessada. (...)

§ 3º Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários.

69.5. A alteração do contrato social da Copal Ltda consigna que o Sr. Luís Chaves é sócio da empresa detendo participação de R\$ 68.000,00 de um total de R\$ 400.000,00. Logo sua participação excede 5% do capital (TC 032.121/2010-5, peça 11, p. 88).

69.6. Desse modo, a situação fática se amolda à previsão normativa. Não poderia a empresa Copal Ltda participar da licitação, haja vista que o sócio Luís Chaves, com participação superior a 5% do capital, é autor do projeto básico, objeto da licitação.

69.7. Observa-se que os documentos da Copal Ltda apresentados na licitação foram firmados pelo Sr. Luís Chaves, que também assina os documentos dos demais licitantes, indicando que estaria presente ao ato (peça 21, p. 1-14).

69.8. A conclusão é de que o processo fora montado, mas, ainda assim, percebe-se uma suposta coerência da proposta da Copal Ltda (R\$ 151.000,00) com o orçamento elaborado pelo autor para a prefeitura (R\$ 151.500,00). Teria cotado preço menor que o orçamento, para ganhar a licitação.

69.9. Mais uma irregularidade na licitação a contaminar mais ainda o procedimento. Só reforça a conclusão de que esse convite foi montado.

América Construções e Serviços Ltda., Sr. Elias da Mota Lopes, Sra. Adriana Carvalho Lucena, e Sr. Marcos Tadeu da Silva

Irregularidade

70. Transcreve-se adiante o item 6.5.2. da peça 68.

6.5.2. ato impugnado relativo à América Construções e Serviços Ltda., e seus sócios de direito, Sr. Elias da Mota Lopes e Sra. Adriana Carvalho Lucena, e o sócio de fato, Sr. Marcos Tadeu da Silva: fraude à licitação, com o claro intuito de desviar recursos públicos, obstando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as verbas federais transferidas pelo Convênio 153/2003 (Siafi 501320) e as despesas realizadas, sendo sua conduta determinante para a ocorrência da totalidade do dano ao Erário, visto que a empresa era “de fachada”, inexistente de fato e sem condições de operacionalidade, podendo ser declarada a inidoneidade da empresa para participar de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei nº 8.443/1992;

Defesa/análise

71. Conforme registrado nos itens 0, 0, 0 e 0, a empresa América Ltda. e a Sra. Adriana Lucena, o Sr. Elias Lopes e o Sr. Marcos Silva não apresentaram defesa, devendo serem considerados revéis para todos os efeitos.

Sr. José Ivaldo de Moraes

Irregularidade

72. 6.5.3. ato impugnado relativo ao o Sr. José Ivaldo de Moraes: recebimento do cheque 850001, endossado pelo suposto sócio da América Ltda e depositado (conforme registrado no verso do cheque) na conta 11.165-1, na agência 1127-4 (Santa Luzia), da titularidade do indigitado acima (peça 15, p. 3-4), que era o técnico responsável pela execução da obra, conforme ART (peça 11, p. 9), contratado pela própria prefeitura, contribuindo com a fraude à licitação, com o claro intuito de desviar recursos públicos, obstando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as verbas federais transferidas pelo Convênio 153/2003 (Siafi 501320) e as despesas realizadas, sendo sua conduta determinante para a ocorrência do dano ao Erário;

Defesa (peça 64)

73. O responsável quer aplicar ao processo de contas do TCU a lei de improbidade administrativa. Por isso, centra a defesa na alegação de ausência de dolo, má-fé, culpa e/ou locupletamento.

73.1. Afirma que o objeto do convênio foi executado; que não ocorreu enriquecimento ilícito ou locupletamento; que não indícios de má-fé ou dolo; que ocorreram apenas erros formais.

Análise

74. A irregularidade sob análise é o recebimento de soma financeira (R\$ 74.500,00) sacada de conta bancária específica do convênio, sem que o defendente tivesse relação com o contrato firmado com a prefeitura.

74.1. O responsável não contestou o fato. Apenas aludiu genericamente que a gestão foi regular e que não teve dolo.

74.2. Tendo em vista que o fato não foi especificamente impugnado e que não se apresentou explicação ou evidência de que o crédito de recursos federais em sua conta tenha alguma relação com o objeto do convênio, mantém-se a irregularidade.

75. Quanto ao fato de o defendente ser responsável técnico de obra concomitantemente com a existência de empresa contratada para executar o mesmo objeto, configurando participação relevante para o cometimento da fraude contra o erário federal, a defesa não apresentou alegação para desconstituir ou modificar o fato, persistindo a irregularidade.

75.1. A empresa América Ltda. não existe no mundo dos fatos, apenas em papel. No entanto, o Sr. Ivaldo Moraes firmou planilhas orçamentária de medição de execução de serviços como se tivessem sido efetuados pela empresa.

75.2. Se ele atuou na forma como consta da ART, então, o Sr. Ivaldo era o responsável pela execução da obra, não a América Ltda. Nessas condições, ele tinha pleno conhecimento dos fatos: a América Ltda era uma empresa fictícia e não executava as obras; e ele como responsável pela execução técnica dos serviços sabia, perfeitamente, quem era o executor.

75.3. A conduta do Sr. Ivaldo Moraes de inserir informação que sabia ser falsa em documento público, para respaldar saque de recursos federais em favor de empresa inexistente de fato e produzir dano ao erário configura participação relevante para o resultado e reclama reprimenda à altura.

75.4. Mais uma vez, o responsável não apresentou nenhuma explicação plausível

76. As alegações genéricas de ausência de dolo ou má-fé (que não são verdadeiras, haja vista que o defendente tinha pleno conhecimento dos fatos e agiu com intenção de causar dano ao erário) a pretexto de afastar sanções da Lei 8.429/1992 (lei de improbidade administrativa), não tem relevância para estes autos, haja vista que este processo é regido por lei orgânica do TCU.

77. O defendente tinha o ônus de se defender, especificadamente, dos fatos lhe imputados, apresentando fatos e argumentos que elidisse, modificasse ou impedisse a verificação da irregularidade. Deixando de fazer a impugnação, incorreu a parte em revelia, devendo serem tomados por verdadeiros os fatos.

CONCLUSÃO

78. Está em análise tomada de contas especial resultante da conversão de processo de representação do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba.

78.1. A representação apontava irregularidades na gestão do convênio 153/2003 (Siafi 501320), firmado entre o Município de Várzea-PB e o Ministério da Integração Nacional.

78.2. O objetivo do convênio era a perfuração e instalação de oito poços profundos em oito localidades do município.

79. Com o desenrolar das apurações foi constatada a participação de empresa “fantasma”, criada pelo Sr. Marcos Tadeu Silva, com a finalidade de fraudar licitações e desviar recursos públicos. Ela foi a vencedora da licitação e recebeu pagamentos.

79.1. Em troca do fornecimento de documentos, para a montagem de licitação e processos de despesas, o dono das empresas “fantasmas” recebia remuneração.

79.2. Conforme confissão do Sr. Marcos Silva, as empresas fictícias foram criadas com uma finalidade: fraudar licitação. Portanto, a só presença de qualquer das empresas “fantasmas” é evidência suficiente para concluir que todo o processo é viciado.

79.3. As empresas não tinham existência real, resumiam-se a papéis numa pasta. A Polícia e o Ministério Público Federal apuraram que não existiam sedes, que os sócios eram laranjas.

79.3.1. Logo, essa empresa não tinha como ser encontrada; apenas quem privasse do conhecimento e da confiança do Sr. Marcos Silva ou lhe fosse apresentado por alguém que a tivesse faria negociação com ele.

79.3.2. A “gestão” das empresas ocorria por meio de procurações em favor do Sr. Marcos Tadeu ou de alguém de sua confiança, obtidas por meio ilícito junto a tabelião.

80. O gestor do convênio prestou contas dando conta da execução do objeto do convênio. Porém, a impossibilidade material de a empresa inexistente ter produzido algo no mundo físico quebra o nexo de causalidade, pois ela foi criada e só se presta a instrumentalizar fraude.

80.1. Não há possibilidade de acolher os documentos de despesas apresentados, em nome dos quais foram feitos saques na conta específica do convênio, como tendo relação com a execução física.

80.2. Para corroborar isso, um cheque de R\$ 74.500,00 (metade do contrato), emitido em favor da América Ltda., foi endossado e depositado na conta do prefeito sucessor (Ivaldo Moraes) que tinha, ao tempo do convênio, Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) para a execução do mesmo objeto como contratado da prefeitura.

80.3. As inúmeras irregularidades na prestação de contas, desde a licitação, contrato, execução de despesas, corroboram o fato ineludível de que todo o processo foi montado, para simular a regularidade da despesa. Para resumir:

a) ata do Conselho Municipal de Desenvolvimento Rural Sustentável registra que os poços JÁ ESTAVAM PERFURADOS, antes da abertura das propostas do convite;

b) foi montada uma licitação na modalidade convite por ser mais fácil a operação, mesmo com um orçamento (R\$ 154.500,00) superior ao cabível para a modalidade;

c) as primeiras medições excedia o valor contratual; elas foram refeitas depois que o repassador detectou a incompatibilidade;

d) o aditivo foi produzido, a posteriori, para justificar um desembolso maior do que o contrato;

e) o aditivo teria sido produzido após a expiração do contrato, conforme data nele registrada;

f) as primeiras e segundas medições não coincidem com os valores desembolsados;

g) o recebimento do objeto aconteceu em data anterior à conclusão dos serviços, pois é anterior ao aditivo;

h) ocorreu mudança do modo de captação de água com acréscimo de custo que não resultou em aditivo e em aumento no preço;

i) esse aumento de custo (16,1%) decorrente da alteração do modo de captação aproxima-se do lucro do empreendimento, o que, possivelmente, exclui a rentabilidade do contrato;

j) da parcela original de 800m de adução, apenas 439m foram executados, mas o responsável afirma que o aditivo foi firmado para elevar esse item para 1300m;

k) o aumento de 500m na adução deveria ter ocorrido em três poços (100m, 100m, 300m), mas prestou contas como se aumento tivesse ocorrido em um quarto poço, diferente dos três indicados no aditivo, e em vez de 500m, 815m;

l) na data da celebração do aditivo já tinham sido executados os 439m de adução, mesmo assim ocorreu pagamento por serviço não executado;

m) para enganar o controle, o responsável adulterou ficha de outro poço, alterando dados para coincidir com as declarações falsas;

81. As pessoas arroladas nos autos foram citadas.

82. O Sr. Waldemar Marinho Filho em defesa pretendeu aplicar ao processo de contas do TCU a Lei 8.429/1992, já que os fatos sob apuração estariam também capitulados como de improbidade, defendendo que para configuração de irregularidade seria necessária a verificação de dolo ou culpa. Desse modo, pretende não ser apenado sob o pretexto de não ter sido provada contra ele dolo ou culpa na prática das condutas.

82.1. Aponta o Sr. José Ivaldo Moraes como suspeito de eventual fraude, haja vista que é arrolado em ação de improbidade administrativa. Embora não conteste evidência ou prova existente nos autos, afirma não existir prova de que cometeu irregularidade.

82.2. Conforme análise detalhada (itens 17 a 69.9), o responsável não logrou afastar quaisquer dos fatos irregulares lhe imputados. Não é crível que, na condição de ordenador de despesas, desconhecesse a inexistência material da América Ltda; pois atuou na licitação, na gestão do contrato; na celebração de aditivo; no refazimento das medições de serviços; nas alterações da planilha orçamentária do contrato; no pagamento por serviços não executados. Também tem participação relevante na adulteração de ficha técnica de poço para enganar o controle e ocultar desvios; na contratação do Sr. José Ivaldo Moraes para fazer o mesmo objeto que foi contratado junto à América Construções e Serviços Ltda.

82.3. Por todo o exposto, rejeita-se a defesa do responsável.

83. O Sr. José Ivaldo de Moraes apresentou defesa na mesma linha de argumentação do Sr. Waldemar. Também pretende não ser condenado porque não teria sido provada a culpa ou dolo no cometimento das irregularidades, elemento essencial para a condenação com base na lei de improbidade administrativa. Afirma que o objeto foi executado.

83.1. Não explicou o depósito de metade do valor do contrato na conta bancária pessoal dele; não explicou a atuação dele como responsável técnico pela execução da obra contratado pelo responsável Waldemar Marinho, concomitante com a contratação da América Ltda.

83.2. Tendo em vista que a existência do objeto previsto em convênio não implica nexo de causalidade com os recursos federais, que não houve impugnação especificada das irregularidades lhe imputadas, que o implicado firmou documentos usados para embasar saque na conta específica do convênio, a defesa foi rejeitada.

84. A América Construções e Serviços Ltda., o Sr. Elias da Mota Lopes, a Sra. Adriana Carvalho Lucena, e o Sr. Marcos Tadeu da Silva não apresentaram defesa e são considerados revéis neste processo.

ENCAMINHAMENTO

85. Por todo o exposto, propõe-se submeter o processo ao relator com proposta de julgamento, nos seguintes termos:

86. Rejeitar a defesa do Srs. Waldemar Marinho Filho e José Ivaldo Moraes.

87. Considerar revéis a América Construções e Serviços Ltda., o Sr. Elias da Mota Lopes, a Sra. Adriana Carvalho Lucena, e o Sr. Marcos Tadeu da Silva, haja vista que, regularmente citados, não apresentaram defesa.

88. Com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea d, 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 IV, e §5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos Srs. Waldemar Marinho Filho (CPF 424.924.164-53), ex-prefeito gestor, e condená-lo, em solidariedade com América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26), Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80), na condição de empresa contratada e sócios dela, e José Ivaldo de Moraes (CPF 406.830.874-87), na condição de beneficiário de saque de recursos e responsável técnico da obra, ao pagamento da quantia de R\$ 74.500,00, 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 da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 17/2/2006, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor.

89. Com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea d, 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 IV, e §5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno, que sejam julgadas **irregulares** as contas dos Srs. Waldemar Marinho Filho (CPF 424.924.164-53), ex-prefeito gestor, e condená-lo, em solidariedade com América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26), e Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80), na condição de empresa contratada e sócios dela, ao pagamento das quantias a seguir 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 da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, 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 original (R\$)	Data da ocorrência
74.500,00	17/3/2006
3.407,28	30/3/2006

90. Aplicar aos Srs. Waldemar Marinho Filho (CPF 424.924.164-53), América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26), Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80), e José Ivaldo de Moraes (CPF 406.830.874-87), 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.

91. 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.

91.1. Autorizar, desde logo, o pagamento das dívidas, em parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso venha a ser solicitado pelo interessado, fixando-se o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor.

92. Declarar, com fundamento no art. 46 da Lei nº 8.443/92, a América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) inidônea para participar de licitação na Administração Pública Federal, assim como daquelas que tenha por objeto a aplicação de recursos federais nas esferas estadual ou municipal pelo período de cinco anos.

93. Encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República na Paraíba, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis; e ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba.”

O representante do MPTCU concordou, em essência, com a proposta da unidade técnica, apresentando, apenas, duas sugestões de ajustes (peça 74):

“Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada por força do Acórdão nº 2818/2012-1ª Câmara em desfavor do Sr. Waldemar Marinho Filho, ex-prefeito do Município de Várzea/PB, de técnico responsável pela execução da obra, de empresa e de seus sócios, por conta de irregularidades na execução do Convênio nº 153/2003 (Siafi 501320). O ajuste entre o Município e o Ministério da Integração Nacional tinha por objeto a perfuração e instalação de oito poços profundos, sendo o repasse da União de R\$ 150.000,00. Após o Primeiro Termo Aditivo de Rerratificação, a esse valor somou-se a contrapartida municipal de R\$ 4.500,00, perfazendo o total de R\$ 154.500,00. Sua vigência estendeu-se de 30/12/2003 a 16/06/2006.

O presente processo teve origem em representação do Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE/PB), autuada sob o nº TC 032.121/2010-5. O Acórdão AC1-TC 1329/10, proferido pela Corte de Contas Estadual, apontou, em relação ao convênio em comento, o pagamento por serviços não executados no valor de R\$ 11.867,92, sendo R\$ 11.522,26 oriundos dos recursos federais repassados. No âmbito daquele processo, em instrução inicial, a Secex/PB incorporou informações encaminhadas pelo Ministério Público Federal sobre a Operação I-LICITAÇÃO, deflagrada pela Polícia Federal, onde se apurou esquema de fraudes em licitações no Estado da Paraíba. Desse esquema participava a América Construções e Serviços Ltda., empresa fantasma administrada de fato pelo Sr. Marcos Tadeu Silva, contratada para executar as obras objeto do convênio.

Assim, com base nas informações coligidas, a unidade técnica lançou mão de diligências no intuito de aprofundar a investigação sobre os fatos até então carreados aos autos. Em decorrência, propôs a conversão dos autos na presente TCE, tendo em vista a ocorrência de fraude no certame licitatório deflagrado para a contratação da obra. O débito foi fixado no montante de R\$ 152.407,28, devidamente imputado conforme a responsabilidade solidária de cada envolvido. Conforme já comentado, a 1ª Câmara desta Corte de Contas aquiesceu ao alvitrado pela Secex/PB.

Devidamente citados os responsáveis, houve necessidade de repetir o chamamento, pois a Secex/PB verificou que as primeiras citações foram realizadas com base na proposta do auditor, enquanto o *decisum* havia determinado que ocorressem conforme proposta da unidade técnica, ligeiramente divergente daquela. Mesmo após o segundo conjunto de ofícios e editais, compareceram aos autos somente os Srs. Waldemar Marinho Filho e José Ivaldo de Moraes (técnico responsável pela execução da obra e beneficiário de parte dos recursos). Os demais, América Construções e Serviços Ltda. e seus sócios Marcos Tadeu Silva, Elias da Mota Lopes e Adriana Carvalho Lucena, permaneceram silentes.

As defesas foram regularmente analisadas à peça 72 e contaram com anuência do Diretor Substituto da subunidade técnica. Resumidamente, propõe-se a rejeição das alegações de defesa, a consideração de revelia, o julgamento pela irregularidade das contas com a consequente imputação de débito, a aplicação da multa proporcional ao débito, a declaração de inidoneidade da empresa contratada para participar de licitações, as autorizações prévias para cobrança judicial e parcelamento das dívidas e o encaminhamento da deliberação à Procuradoria da República na Paraíba e ao TCE/PB.

II

Manifesto, de plano, minha concordância com o exame técnico das alegações de defesa apresentadas.

Quanto à proposta de encaminhamento, faço duas observações. Em primeiro lugar, considero desnecessária a declaração de inidoneidade proposta. Os sistemas do TCU apontam a empresa como responsável em outras 5 TCEs já instauradas nesta Casa, além da presente. Em duas delas já houve decisões de mérito, nas quais a pseudoconstrutora foi declarada inidônea para participar de licitações na Administração Pública Federal pelo período de cinco anos. O quadro a seguir apresenta as informações.

Processo	Relator	Prefeitura	Acórdão	Data do Acórdão
022.755/2009-7	Walton Alencar Rodrigues	Olho D'água/PB	2696/2011-P	05/10/2011
030.895/2013-8	Bruno Dantas	Alagoa Nova/PB	758/2015-P	08/04/2015
027.716/2014-7	Bruno Dantas	Itaporanga/PB		
032.492/2014-6	Walton Alencar Rodrigues	Olivedos/PB		
001.805/2015-0	Bruno Dantas	Maturéia/PB		

Há também o TC nº 011.601/2009-2, tratando da representação que deu origem à TCE de número TC 032.492/2014-6, em que o Acórdão nº 802/2014-P, de 02/04/2014, deliberou sobre a aludida declaração. Portanto, em três oportunidades distintas o TCU já decidiu por tal condenação, sendo a última em data bem recente, abril do corrente ano.

Consultando o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas ou Suspensas (CEIS), por meio do Portal da Transparência (<http://www.portaldatransparencia.gov.br/ceis/Consulta.seam>), verifiquei que a indigitada empresa encontra-se inidônea até 13/03/2017, fruto do Acórdão nº 2696/2011-P. Ainda, o Cadastro Integrado de Pessoas Condenadas por Ilícitos Administrativos (Cadicon), deste

TCU, apresenta a empresa inabilitada até 29/10/2019, já computando a deliberação decorrente do Acórdão nº 802/2014-P. Não constam do relatório os desdobramentos da última deliberação, Acórdão nº 758/2015-P, tendo em vista provavelmente sua recentidade, pois o rol aponta somente os responsáveis já notificados.

Assim, do exposto, em decorrência principalmente da última deliberação, adotada em passado próximo – abril deste ano, determinando comunicações à Controladoria-Geral da União, para atualização do CEIS, e ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para atualização do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), considero desnecessário que se faça, nestes autos, declaração de inidoneidade prevista no art. 46 da Lei nº 8.443/92.

Em segundo lugar, tendo em vista a extrema gravidade da fraude perpetrada na utilização dos recursos públicos, em todas as fases do processo – licitação, contratação, execução, pagamento e prestação de contas – considero pertinente aplicar aos agentes públicos envolvidos, Srs. Waldemar Marinho Filho e José Ivaldo de Moraes (que posteriormente veio a ser prefeito da unidade federativa), a sanção prevista no art. 60 da Lei nº 8.443/92, inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal. Observo que encaminhamento semelhante foi adotado para o ex-prefeito de Alagoa Nova/PB, por ocasião do Acórdão nº 758/2015-P, que o fez também para o Sr. Marcos Tadeu Silva.

Ressalto, em consequência, que, em relação aos dois responsáveis acima nomeados, restou caracterizada a má fé. Durante a execução do convênio ficou comprovado: a montagem do certame licitatório, com utilização de empresas fantasmas; a contratação de construtora incapaz de realizar os serviços; a contratação e pagamento de outra pessoa para realizar parcialmente o objeto, no caso o Sr. José Ivaldo de Moraes; o atesto e pagamento à América Construções e Serviços Ltda. por serviços não executados; e o recebimento da integralidade do objeto, ainda que parcialmente executado, com grandes alterações e supressões de serviços. Ademais, mesmo com a confissão do Sr. Marcos Tadeu Silva no âmbito do inquérito policial, de que havia um grande esquema montado com o propósito de fraudar licitações custeadas com recursos federais, os responsáveis continuaram sustentando a lisura na execução do convênio, apresentando informações inverídicas e documentos falsos ou adulterados.

III

Do exposto, e feitas as considerações necessárias, alinho-me à proposta da unidade técnica. Considero apenas pertinente, na deliberação a ser adotada, excluir a declaração de inidoneidade da América Construções e Serviços Ltda. e incluir a inabilitação dos Srs. Waldemar Marinho Filho e José Ivaldo de Moraes para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, conforme art. 60 da Lei nº 8.443/92.”

Tendo em vista que foi inserida, nos autos, a documentação às peças 69, 70 e 71 após a citação dos responsáveis e que a unidade técnica a mencionou ao refutar as alegações de defesa apresentadas, determinei fosse facultada, aos responsáveis, oportunidade de se manifestarem a respeito desses documentos (peça 76).

Transcorrido o prazo sem a apresentação de novas manifestações, a unidade técnica elaborou derradeira instrução (peça 99), cuja proposta foi acolhida integralmente pelo MPTCU:

“1. O presente processo já havia sido encaminhado com proposta de mérito nos termos da instrução de peça 72, acompanhada pelo escalão superior desta unidade técnica (peça 73).

2. O Douto Ministério Público junto ao TCU, por meio do Procurador-Geral, também já havia se pronunciado quanto ao mérito do presente processo, alinhando-se à proposta da unidade técnica com duas observações. A primeira, no sentido da desnecessidade de declarar a inidoneidade da empresa América Construções e Serviços Ltda. em razão de a mesma já ter sofrido essa sanção em

outros processos deste Tribunal. A segunda, no sentido de incluir a inabilitação dos Srs. Waldemar Marinho Filho e JoséIVALDO de Moraes para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, conforme art. 60 da Lei nº 8.443/92, em razão da extrema gravidade da fraude perpetrada na utilização dos recursos públicos (peça 74).

3. Todavia, em razão da inserção nos autos, posteriormente à citação dos responsáveis, dos documentos que compõem as peças 69, 70 e 71, incluindo, o depoimento do Sr. Marcos Tadeu Silva, ao qual fez referência a unidade instrutiva ao refutar as alegações de defesa até então apresentadas, o Exmo. Sr. Ministro-Relator, por meio do despacho de peça 76, restituiu o processo à Secex/PB, para que facultasse aos responsáveis oportunidade de, no prazo de quinze dias, manifestarem-se a respeito dos referidos documentos, bem assim de aduzirem as alegações que entendessem pertinentes.

4. Em cumprimento ao referido despacho, foram expedidas as comunicações nos termos determinados, ressaltando que as alegações de defesa que já haviam sido apresentadas em atenção às citações anteriores seriam consideradas e analisadas (peças 77 a 98).

5. Não houve novas manifestações por quaisquer dos responsáveis, não alterando, portanto, o entendimento firmado nas peças 72, 73 e 74.

6. Vale ressaltar que a pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, subordina-se ao prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, que é de 10 anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189 do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável. Conforme o mesmo Acórdão, a ocorrência desta espécie de prescrição será aferida, independentemente de alegação da parte, em cada processo no qual haja intenção de aplicação das sanções previstas na Lei 8.443/1992.

7. No caso em exame, considerando que os atos imputados aos responsáveis ocorreram em 2006 e o ato que ordenou a citação em 22/05/2012 (peça 1), portanto, antes de 10 anos da ocorrência das irregularidades a serem sancionadas, e considerando que também não transcorreram 10 anos desde a citação, constata-se que não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, podendo, portanto, serem aplicadas as sanções previstas na Lei 8.443/1992.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

8. Tendo em vista delegação de competência concedida pela Portaria SECEX/PB nº 02/2015, encaminho o presente processo para pronunciamento do **Douto Ministério Público**, nos termos do art. 62, inciso III, do Regimento Interno/TCU c/c o art. 20 da Resolução 259/2014-TCU, para posterior remessa ao Gabinete do Exmo. Ministro-Relator, **ratificando a proposta constante da instrução de peça 72, com os ajustes proposto pelo MP/TCU na peça 74, nos seguintes termos:**

8.1 Rejeitar a defesa do Srs. Waldemar Marinho Filho e JoséIVALDO de Moraes.

8.2 Considerar revéis a empresa América Construções e Serviços Ltda., o Sr. Elias da Mota Lopes, a Sra. Adriana Carvalho Lucena e o Sr. Marcos Tadeu da Silva, haja vista que, regularmente citados, não apresentaram defesa.

8.3 Com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea d 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 IV e §5º, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que sejam julgadas **irregulares** as contas do Sr. Waldemar Marinho Filho (CPF 424.924.164-53), ex-prefeito gestor, condenando-o:

a) em solidariedade com América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26), Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80), na condição de empresa contratada

e sócios dela, e José Ivaldo de Moraes (CPF 406.830.874-87), na condição de beneficiário de saque de recursos e responsável técnico da obra, ao pagamento da quantia de R\$ 74.500,00, 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 da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 17/2/2006, até a data do recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor.

b) em solidariedade com América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26) e Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80), na condição de empresa contratada e sócios dela, ao pagamento das quantias a seguir 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 da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, 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 original (R\$)	Data da ocorrência
74.500,00	17/3/2006
3.407,28	30/3/2006

8.4 Aplicar aos Srs. Waldemar Marinho Filho (CPF 424.924.164-53), América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), Elias da Mota Lopes (CPF 034.232.317-26), Adriana Carvalho Lucena (CPF 050.934.014-80) e José Ivaldo de Moraes (CPF 406.830.874-87), 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.

8.5 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.

8.6 Autorizar, desde logo, o pagamento das dívidas, em parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, caso venha a ser solicitado pelo interessado, fixando-se o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor.

8.7 Inabilitar os Srs. Waldemar Marinho Filho e José Ivaldo de Moraes para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal, conforme art. 60 da Lei nº 8.443/92.

8.8 Encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República na Paraíba, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992 c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas que entender cabíveis, e ao Tribunal de Contas do Estado da Paraíba.”

É o relatório.