

GRUPO II – CLASSE IV – Plenário

TC 012.048/2013-5

Natureza: Tomada de Contas Especial

Responsáveis: Francisco Umberto Pereira (ex-prefeito), Marcos Tadeu Silva, Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda., Francisco José Mourato da Cruz – ME, Dinâmica Virtual Servicece Ltda. e município de Santana de Mangueira/PB

Unidade: Prefeitura Municipal de Santana de Mangueira/PB

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONVÊNIO. NÃO CONSECUÇÃO DOS OBJETIVOS PACTUADOS. IRREGULARIDADE DAS CONTAS. DÉBITOS. MULTAS. INIDONEIDADE DE LICITANTES. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Cuida-se de tomada de contas especial instaurada em decorrência de irregularidades na execução do Convênio 009/2005, firmado entre o Município de Santana de Mangueira/PB e o Ministério das Comunicações, que tinha por objeto a implantação de um telecentro comunitário.

2. Transcrevo, como parte do relatório, a instrução elaborada na Secretaria de Controle Externo no Estado da Paraíba (Secex/PB), acolhida pelos dirigentes da unidade:

“(…)

5. O repassador efetuou duas fiscalizações sobre a execução do convênio: uma entre 20 e 29/7/2006 (após a expiração da vigência do convênio) e outra em 20/11/2007.

5.1. Na primeira fiscalização foram registradas as seguintes constatações (peça 1, p. 69-109):

5.1.1. Construção do prédio concluída e de acordo com o projeto;

5.1.2. Instalação dos equipamentos de acordo com o projeto;

5.1.3. Instalação elétrica excede o previsto em projeto, inclusive com instalação de mais condicionadores de ar do que o previsto; enquanto foram encontrados menos caixas de distribuição elétrica do que o previsto;

5.1.4. Foram encontrados alguns itens a menos do que o previsto no projeto para o banheiro;

5.1.5. Não existia oferta de acesso à internet;

5.1.6. O telecentro foi construído em local diferente do previsto;

5.1.7. Participação de empresas no Convite 02/2006, cujos sócios são parentes entre si;

5.1.8. No convite 01/2006, os membros da CPL estão em atividade antes da nomeação (peça 2, p. 19, 25); não foram apresentados documentos exigidos no edital (item 6.2.2, b); os cronogramas físico-financeiro de todos os licitantes foram elaborados pela vencedora Ipanema Ltda. (peça 2, p. 103, 135, 167);

5.1.9. Não aporte da contrapartida de R\$ 4.200,00;

5.2. Ao final, concluiu que o convênio não atingiu os resultados previstos no plano de trabalho.

5.3. Na segunda fiscalização foram registradas as seguintes constatações (peça 3, p. 263-273):

5.3.1. Falta da CPU do servidor; CPU no chão; falta de homogeneidade dos diversos itens que compõem uma estação de trabalho (monitor, teclado, mouse, CPU, estabilizadores); computadores sem drive de disquete;

5.3.2. Não apresentação de licença para uso do sistema operacional Windows XP;

5.3.3. *Parte do problema encontrado nos banheiros foi solucionado, mais ainda faltavam duas duchas;*

5.3.4. *Inexistência de sinalização informativa da existência do telecentro na escola;*

5.3.5. *O telecentro funciona três dias por semana e não conta com a equipe técnica proposta.*

5.4. *A equipe concluiu que o convênio não atingiu os resultados propostos.*

(...)

12. *Após instrução técnica (peça 61), foi proposta a declaração da revelia dos responsáveis citados (Francisco Umberto Pereira, Marcos Tadeu Silva e o Município de Santana de Mangueira-PB); a rejeição das razões de justificativas das empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP, Francisco José Mourato da Cruz – ME, e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME; o julgamento das contas do Sr. Francisco Umberto Pereira irregulares com débito solidário com o Sr. Marcos Tadeu Silva e o Município de Santana de Mangueira-PB; a aplicação de multa e a declaração de inidoneidade das empresas.*

(...)

14. *O Ministério Público junto ao TCU divergiu da proposta da unidade técnica e propôs (peça 63):*

‘que estes autos retornem àquela unidade instrutiva para renovar a oitiva da empresa Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME, bem como para realizar a citação das empresas fornecedoras Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP e Francisco José Mourato da Cruz – ME (peça 3, p. 255), informando-lhes sobre a possibilidade de declaração de inidoneidade, e ainda seja excluído o Município de Santana de Mangueira/PB da presente relação processual.’

15. *O ministro relator José Múcio determinou a expedição das novas citações propostas pelo MP/TCU e dispensou a repetição da oitiva de Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (peça 64).*

(...)

EXAME TÉCNICO

18. *A instauração da TCE teve por causa a não consecução dos objetivos pactuados no convênio nº 009/2005 (Siafi 531245). O repassador instaurou a TCE pelo valor total transferido.*

(...)

19.1. *Apenas a empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP compareceu aos autos e ofertou defesa (peça 77).*

(...)

Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (peça 68, 75, 77)

21. *Transcreve-se adiante os termos da citação.*

‘Contratação irregular, por meio de fraude à licitação (Convite 02/2006, promovido pelo Município de Santana de Mangueira-PB, para aquisição de equipamentos de informática e mobiliários do telecentro comunitário objeto do convênio em questão), da empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP, irregularidades na execução do objeto do contrato e ausência de benefício à comunidade local, impossibilitando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas e os recursos federais repassados.’

21.1. *Constou da citação o alerta sobre os efeitos do julgamento, entre eles:*

‘e) declaração de inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal, conforme disposto no art. 46 da Lei 8.443/1992, caso o destinatário do presente ofício seja o licitante.’

Defesa

22. *Faz-se um resumo das argumentações da empresa.*

22.1. *O débito não deve prevalecer porque o objeto da licitação foi entregue. A imputação de restituir resultaria em enriquecimento ilícito do estado.*

22.2. *Os bens foram entregues em perfeito funcionamento.*

22.3. *Cita o Relatório de Fiscalização 041/2010 do Ministério das Comunicações (MC) que mencionaria que o convênio atingira os resultados previstos.*

22.4. *Defende que para que haja o dever de devolver recursos, não basta que a conduta seja ilegal, há a necessidade de que da mesma resulte danos e prejuízos ao erário.*

22.5. *Alega que não há nos autos qualquer elemento probatório, sequer indiciário, de que a empresa de informática tenha auferido benefício patrimonial ilícito que se possa traduzir em enriquecimento.*

22.6. *Alega que o Tribunal de Contas da União vem trilhando o correto entendimento que sustenta que os recursos de convênios indevidamente aplicados, quando não há indícios de locupletamento ou apossamento por parte do gestor, tais quantias devem ser restituídas pelo ente beneficiado com a execução do convênio seja ele ou não corretamente aplicado, embora, no caso, sequer isso deve ocorrer. E cita a Decisão Normativa TCU 57/2004, art. 3º.*

22.7. *Alega que não ocorreu desvio de finalidade ou de objeto na compra dos equipamentos de informática e mobiliários.*

22.8. *Cita jurisprudência [de diversos Tribunais].*

Análise

(...)

24. *Não consta destes autos o Relatório de Fiscalização 041/2010 do Ministério das Comunicações mencionado na defesa, no qual existiria conclusão de que foram alcançados os resultados previstos para o convênio.*

24.1. *Ao contrário do afirmado pela parte, o repassador reprovou as contas e instaurou TCE pelo valor total transferido, conforme se observa dos Relatórios de Fiscalização 14/2006 e 92/2007 (peça 1, p. 69-109; peça 3, p. 263-273).*

24.2. *Ainda que existisse essa manifestação citada pela defesa, o TCU não está vinculado às conclusões do repassador, extraindo suas conclusões a partir do exame dos elementos contidos nos autos.*

25. *Em regra, a compreensão no âmbito desta Casa é de que irregularidade na fase de licitação suficiente para a anulação do procedimento acarreta também a anulação do contrato dele decorrente. Porém, não suprime os créditos gerados por força do fornecimento de produtos ou serviços, que são honrados na forma de indenização.*

(...)

25.2. *Nessa linha de raciocínio, há de reconhecer ser incabível a imputação de débito à pessoa jurídica contratada na falta de elementos que apontem a ocorrência de prejuízo ou dano ao erário passível de restituição.*

25.3. *O processo de TCE não traz evidência de que os equipamentos e móveis licitados não foram entregues. A irregularidade consignada foi adstrita ao procedimento de licitação.*

25.4. *A empresa que foi declarada vencedora no Convite 02/2006, firmou o Contrato 024/2006, faturou a entrega dos itens (peça 1, p. 127-137, peça 3, p. 147, 155, 159, 171, 173-177); o convenente não contesta o recebimento dos produtos e o repassador não consignou nas fiscalizações que efetuou a ocorrência de não fornecimento.*

25.4.1. *Se os desembolsos efetuados correspondem aos valores faturados, então não ocorreu prejuízo ao erário.*

25.5. *Na falta de elementos para inferir a ocorrência de dano ao erário, não cabe a imputação de débito.*

(...)

26.1. *Conforme descrito no item 25.4, o nexo de causalidade pode ser inferido pela execução financeira do contrato 024/2006, haja vista que os saques na conta específica do convênio têm correspondência com o faturamento decorrente desse contrato.*

26.2. *O fato de a licitação ter sido uma fraude e, portanto, um procedimento nulo de pleno direito (ainda pendente de declaração pela autoridade competente), não acarreta a desconstituição do nexo de causalidade das despesas efetuadas, já que decorre do reconhecimento por parte do convenente (não contestado pelo repassador) do efetivo fornecimento dos itens faturados.*

26.3. Diante desse quadro, considera-se que os pagamentos tenham a natureza de indenização, nos termos da Lei de Licitações (vide item 25 e subitem), afastando o vislumbre de prejuízo ou de dano ao erário apto a constituir crédito em favor da União ou do Município.

27. A ponderação de **ausência de benefício para a comunidade local** consignada na citação não se presta a constituir conduta irregular da empresa. O benefício à comunidade ou o atendimento do interesse público constitui dever de eficiência do gestor público, responsável pela tomada de decisões em nome da coletividade. Os fornecedores são parceiros na oferta de insumos e devem ser avaliados pelos termos pactuados em contrato, cabendo-lhes a aplicação das sanções previstas na Lei de Licitação e no contrato, em caso de descumprimento das cláusulas.

27.1. Não cabe cogitar sancionar ou imputar débito ao fornecedor dos insumos, tendo por referência os benefícios prometidos à coletividade.

28. Convém destacar que a empresa não contesta mais a ocorrência de fraude à licitação, haja vista que não formulou qualquer argumentação em defesa das condutas por ela praticadas na licitação Convite 02/2009 de que participou perante o Município de Santana de Mangueira-PB.

(...)

28.2. Transcreve-se a análise das justificativas apresentadas pelas empresas de informática quando da oitiva sobre a irregularidade consignada na peça 61.

Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP, Francisco José Mourato da Cruz – ME e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME

15. Ato impugnado: Fraude à licitação (Convite 02/2006, promovido pelo Município de Santana de Mangueira-PB, para aquisição de equipamentos de informática e mobiliários do telecentro comunitário objeto do convênio em questão), comprovada pela Controladoria Geral da União (peça 21-22, 29; peça 23-24, 31; peça 25-26, 30).

Razões de justificativa

16. A defesa das três empresas foi postulada pelo mesmo advogado, em peças distintas. A defesa de cada uma compôs as peças 32 a 36 (Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP), peças 37 a 41 (Francisco José Mourato da Cruz – ME) e peças 42 a 46 (Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME).

16.1. Tendo em vista que os argumentos de defesa são os mesmos, far-se-á a apreciação em conjunto.

17. Listam-se adiante, em síntese, os argumentos de defesa.

17.1. Tempestividade da defesa.

17.2. O convênio atingiu o resultado esperado pelo conveniente. Portanto, não há que se falar em condenação à devolução dos recursos.

17.3. Foram aprovadas as contas com relação aos equipamentos de informática. Logo, cabe afastamento de qualquer irregularidade nas condutas.

17.4. Impugnação às constatações do Relatório da CGU

17.4.1. Cada uma das empresas licitantes possui sua própria administração sendo essas independentes, bem como endereços próprios, funcionários próprios, estrutura própria, o que descaracteriza a falta de competitividade alegada.

17.4.2. A representante legal da notificada, não possui qualquer grau de parentesco, amizade, aproximação ou ligação com a gestão administrativa da Cidade de Santana de Mangueira-PB com os membros da Comissão Permanente de Licitação, a época dos fatos.

17.4.3. A lei de licitações prevê a participação mínima de três licitantes, sem fazer referência ao quadro societário ser diverso.

17.4.4. Aborda as características da pessoa jurídica de direito privado (personalidade própria, patrimônio próprio, autonomia em relação aos sócios, capacidade para praticar atos civis, sujeito ativo e passivo de delitos).

17.4.5. A empresa FRANCISCO JOSÉ MOURATO DA CRUZ – ME é administrada pelo Sr. FRANCISCO JOSÉ MOURATO DA CRUZ, que assinou a proposta e compareceu à sessão de julgamento.

17.4.6. A empresa DINÂMICA VIRTUAL SERVIÇO LTDA – ME é administrada pela Sra. PATRÍCIA DA SILVA FEBRÔNIO CRUZ, que assinou a proposta e compareceu à sessão de

juízo.

17.4.7. A empresa DINÂMICA COMPUTADORES, SUPRIMENTOS LTDA – ME é administrada pelo Sr. PEDRO HENRIQUE FEBRONIO MOURATO DA CRUZ, que assinou a proposta e compareceu à sessão de julgamento.

17.4.8. O fato de os representantes legais das empresas residirem no mesmo endereço, por si só, não configura fraude à licitação, vez que tal fato não implica em dizer que as pessoas jurídicas tenham sido criadas com o fim de burlar a legislação.

17.4.9. As propostas de preços das empresas licitantes foram apresentadas cada uma por seus respectivos representantes, sem que um tenha conhecimento da proposta da outra.

(...)

17.4.11. O que se veda é a inexistência de concorrência, e não o impedimento de familiares, com suas empresas próprias ou sociedades.

17.4.12. Cita jurisprudência do TCU.

'A participação simultânea de empresas com sócios comuns em licitação não afronta a legislação vigente e somente merece ser considerada irregular quando puder alijar do certame outros potenciais participantes (Acórdão 526/2013 – Plenário)

1. Não há vedação legal à participação, em uma mesma licitação, de empresas cujos sócios tenham relações de parentesco entre si. Contudo, essas relações podem e devem ser houver indícios consistentes de conluio. (Acórdão 1448/2013 – Plenário)' [grifo nosso]

(...)

17.5. Quanto à identidade de endereços, as empresas DINÂMICA VIRTUAL SERVICCE LTDA – ME e DINÂMICA COMPUTADORES E SUPRIMENTOS LTDA – ME, diverso do afirmado pela CGU, possuem endereços diferentes. À época do certame, a primeira estava sediada a Rua Joca Magalhães, 371, Nossa Senhora da Penha; e a segunda, na Praça Sérgio Magalhães, 689, Nossa Senhora da Penha.

17.6. Quanto à certidão vencida apresentada pela DINÂMICA VIRTUAL SERVICCE LTDA – ME, reconhece que o documento estava vencido. Mas junta à defesa certidão emitida em 31/10/2005, que demonstraria regularidade da empresa ao tempo da licitação (peça 34, p. 9).

(...)

17.7. Os valores praticados serem compatíveis com o de mercado, logo inexistiria dano ao erário.

Análise

18. Em relação à oitiva, convém fazer alguns esclarecimentos.

18.1. A licitação na modalidade convite, objeto da oitiva, tinha por objetivo fornecer móveis e equipamentos, para aparelhar o telecentro, objeto destes autos.

18.2. A construção do imóvel foi objeto de outra licitação também na modalidade convite, da qual participaram empresas de fachadas pertencentes ao Sr. Marcos Tadeu Silva, o qual negociava como os agentes públicos o fornecimento de documentos para simular licitação e desviar recursos públicos.

18.3. No ramo de fornecimento de móveis e equipamentos de informática existem centenas de fornecedores no Estado da Paraíba e de Pernambuco, muito provavelmente milhares.

18.3.1. O gestor do convênio escolheu apenas o número mínimo obrigatório de licitantes: três.

18.3.2. Os três licitantes estão sediados na mesma cidade, em outro Estado, a 77km de distância. Essa compra poderia ser feita pela internet ou em qualquer parte desses dois Estados ou do País.

18.3.3. Os três licitantes pertencem ao mesmo núcleo familiar: mulher, marido e filho MENOR impúbere.

18.4. O objeto da análise será circunscrito ao teor da oitiva, que é a identificação de fraude ou simulação de licitação. Portanto, argumentos como:

18.4.1. A execução ou não do objeto da licitação;

18.4.2. A existência ou não de débito;

18.4.3. Não receberão análise por que não faz parte da oitiva e não têm relevância na apreciação da irregularidade objeto da oitiva. O TCU tem entendido que para aplicação da pena de declaração de inidoneidade para participar de licitação na Administração Pública Federal, é irrelevante a existência de benefício comprovado às empresas ou de sobrepreço, já que a lei exige apenas comprovação de fraude à licitação (Acórdãos 1.262/2007, 856/2012, 3.617/2013 e

3.145/2014 – Plenário).

19. *Convém destacar que a oitiva das empresas não tem por foco apontar a impossibilidade de participação de empresas do mesmo grupo econômico. O que se pretende demonstrar é que essa participação não aconteceu de modo aleatório e que, ao contrário, o processo foi montado para fazer parecer que houvera licitação ou competição no certame.*

20. *Em geral, a participação de empresas de mesmo grupo ou família não faz presumir que se trate de conluio para burlar a lei. Só que no caso em discussão o procedimento adotado foi convite, no qual a administração escolhe os licitantes. O que se teve no caso concreto foi o direcionamento da licitação para o grupo familiar, com o conhecimento e colaboração deste, com a intenção de fraudar a lei.*

20.1. *Se a licitação adotada fosse a tomada de preços ou a concorrência, não caberia aventar tal possibilidade, pois o procedimento seria válido se apenas um licitante comparecesse ao certame. Logo, se apenas uma dessas empresas comparecesse ou as três, não alteraria a validade do procedimento.*

20.2. *No caso do convite é exigido um número mínimo de três participantes formulando propostas válidas. Portanto, para que o procedimento fosse válido eram necessárias mais duas propostas para completar o número mínimo.*

21. *No caso concreto, estamos diante de microempresas. A Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME e a Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME têm, cada uma, capital social de R\$ 10.000,00; e a Francisco José Mourato da Cruz – ME tem capital de R\$ 7.000,00. Somados, os capitais sociais alcançam a cifra de R\$ 27.000,00, enquanto a contratação atingiu R\$ 57.194,88, mais do dobro do capital das três empresas juntas.*

22. *Diferente do que afirma a defesa, o contrato social (cláusula quarta) da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME designa a sócia Patrícia da Silva Febrônio Cruz (detentora de 90% do capital) como administradora. Só podia ser essa a designação, já que a criança de três anos de idade é materialmente impedida para tal (vide item 23.1) (peça 33, p. 56).*

22.1. *O contrato social (cláusula sexta) da Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME também designa a sócia Patrícia da Silva Febrônio Cruz (detentora de 51%) como gerente (peça 33, p. 63). Portanto, ela é sócia e dirigente das duas empresas.*

22.2. *O Sr. Francisco José Mourato da Cruz participa com 49% do capital social da Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME e é titular da empresa Francisco José Mourato da Cruz – ME. Temos então que esse senhor tem participação relevante na Dinâmica Virtual, que participou da licitação, e é sócio único na outra empresa vencedora. Como supor que, nesse quadro, essas empresas tenham, efetivamente, competido na licitação ou que elas atuem como empreendimentos autônomos e independentes. Isso é pouco crível.*

23. *A defesa alega que Pedro Henrique Febrônio Mourato da Cruz, filho da sócia Patrícia, nascido em 8/12/2001, com 4 anos ao tempo da licitação (19/1/2006), teria firmado os documentos como sócio-administrador da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME, na qual ingressara, em 15/3/2005 (peça 3, p. 47; peça 33, p. 58).*

23.1. *Observe-se que é também a Sra. Patrícia da Silva Febrônio Cruz que firma o contrato social em nome do filho menor (peça 33, p. 60). Noutra oportunidade, posterior à licitação, assinam pelo menor impúbere o pai e a mãe (peça 36, p. 9-10). Não poderia ser diferente, o menor é absolutamente incapaz e requer que terceiro pratique os atos civis por ele, no caso um dos pais (Código Civil, arts. 3º e 1634, VII).*

23.2. *Como dito no item 22, o administrador da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME é a Sra. Patrícia e não poderia ser diferente porque o menor de 3 anos estava impedido de praticar atos na vida civil. A defesa, portanto, postula contra os fatos, ao afirmar que uma criança de 4 anos tenha atuado no mundo jurídico, diretamente, sem representação.*

23.3. *Uma questão a ser esclarecida é quem firma a proposta em nome da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME (peça 33, p. 38-39), se a defesa afirma que a Sra. Patrícia teria assinado apenas pela empresa Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (peça 33, p. 36-37).*

23.3.1. *Destaque-se que a sócia e administradora Patrícia Cruz é quem assina o protocolo de recebimento do convite e o contrato 024/2006, de 19/1/2006, como administradora da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME, e não o sócio de 4 anos, Pedro Cruz, filho dela e do*

titular da outra empresa (peça 3, p. 73, 173-177).

23.3.2. A rubrica teria que ser da Sra. Patrícia Cruz, que é administradora das duas empresas, mas o signatário não está identificado e a grafia não coincide com outras que ela usou. Isso só lança mais sombras e desconfianças sobre a licitação. Mas esse fato é esclarecido no item 23.4.4 e subitem.

23.3.3. A defesa, no entanto, alega o improvável: que o menor de 4 anos de idade firmou em nome próprio a proposta de licitação, representando a empresa na condição de sócio e de administrador (peça 32, p. 26).

23.3.4. É pouco crível também que uma criança de 4 anos tenha comparecido à sessão de licitação e assinado os atos ali praticados, conforme afirma a defesa.

23.4. A Sra. Patrícia, e não o menor Pedro, é quem assina em nome da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME:

23.4.1. O protocolo de recebimento do convite (peça 3, p. 73);

23.4.2. A primeira alteração contratual em que ingressa na sociedade (peça 3, p. 97, 99);

23.4.3. A procuração (peça 33, p. 7; peça 35), em 30/12/2015 (pós-datada, pois com data posterior ao protocolo perante o TCU), como se fosse o menor impúbere Pedro Cruz (14 anos), pois consta ele como representante legal no mandato, mas a mãe firmou o instrumento usando a mesma rubrica que lançou no contrato social da Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (peça 3, p. 143; peça 33, p. 63). Ao que parece, ela fez uso de rubrica e diferente de outros atos para confundir o Controle Externo.

23.4.4. O contrato 024/2006, em nome da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME (peça 3, p. 173-177), também contou com as mesmas rubricas que usou para firmar o protocolo de recebimento do convite e para formular a proposta em nome Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (peça 33, p. 121, 127-129).

23.4.4.1. O confronto entre essas rubricas permitiu identificar a Sra. Patrícia como titular delas. A própria defesa declara que é ela quem firma os documentos em nome da Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME, confirmando a identificação por similaridade de rubricas.

23.5. Faltou, portanto, com a verdade a defesa ao afirmar que o menor praticara atos em nome da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME.

24. A defesa também alega que marido, mulher e filho menor (4 anos) compareceram à sessão do Convite 02/2006. No entanto, as rubricas deles não constam dos documentos da licitação e não são referidos nos atos da comissão como presentes (peça 3, p. 73-167).

25. Destaquemos que essa confusão entre essas sociedades não está apenas em que a administradora de duas empresas tem vínculo conjugal com o da outra. Vai além, o sócio Francisco Cruz é titular de uma e tem participação econômica relevante na outra sociedade, o que torna inviável supor que não tenha interesse e participação ou influência na gestão dela, especialmente quando a licitação representa mais de cinco vezes o capital social da empresa.

25.1. A sócia-administradora das outras duas sociedades tem participação majoritária em ambas.

25.2. Portanto, essa confusão societária, familiar e patrimonial torna improvável que a Sra. Patrícia e o Sr. Francisco não tenham conhecimento das três propostas formuladas e não tenham combinado o resultado.

25.3. Recordando que essa contratação foi efetuada pelos mesmos envolvidos na contratação de empresa de fachada para executar as obras civis do Telecentro. Agiram de má-fé na simulação da licitação para a construção do Telecentro e também nesta simulação de licitação para o aparelhamento dele.

26. Destaca-se que o chamamento das empresas foi pessoal, supondo que ocorreu um arremedo de licitação. As Cartas Convites foram entregues em Serra Talhada-PE por alguém da prefeitura ou retirados em Santana de Mangueira-PB pelos interessados, conforme se constata dos protocolos de recebimento dos Convite 02/2006:

26.1. Pela Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME: Patrícia Cruz, não seu filho menor, Pedro Cruz (peça 3, p. 73).

26.2. Pela Francisco José Mourato da Cruz – ME: Francisco Cruz (peça 3, p. 107).

26.3. Pela Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME: não designado, consta rubrica, que foi identificada como de Patrícia Cruz, conforme consignado no item 23.4.4 e subitem (peça 3, p. 121).

26.4. Deduz que quem fez as escolhas tinha conhecimento dos laços entre as empresas e tinha a intenção de reuni-las no Convite, a ponto de entregar à mesma pessoa convites destinados a duas empresas distintas. É improvável que essa ocorrência tenha sido aleatória. Tanto na própria cidade de Serra Talhada quanto em outras cidades circunvizinhas poderiam ser chamados muitos outros fornecedores do ramo de informática.

26.5. Na oportunidade da oitiva, o AR dos ofícios endereçados às empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME foram firmados pela mesma pessoa (Josenilda Bezerra de Souza), embora remetidos a endereços diferentes (peças 29 e 30). Mais um indício de que essas pessoas jurídicas se confundem.

27. Portanto, está evidenciado que uma mesma pessoa, Patrícia Cruz, sócia-administradora das empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME praticou os atos a elas atribuídos em nome de duas empresas licitantes. Logo, fica demonstrada a inviabilidade de competição e a simulação de licitação, haja vista que uma mesma pessoa recebeu dois convites e formulou propostas em nome de duas empresas.

27.1. Diante da relação conjugal entre os dois representantes das três empresas; diante da participação relevante do Sr. Francisco Cruz na Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME; diante da magnitude da contratação (mais de cinco vezes o capital social); diante da modalidade de licitação usada, Convite; diante da fraude levada a efeito no outro convite para a construção do Telecentro; diante da existência de centenas, muito provavelmente, milhares de fornecedores no Estado da Paraíba e no Estado de Pernambuco; diante da existência de outros fornecedores na própria cidade de Serra Talhada-PE; essa soma de provas e indícios leva à conclusão de que também o Sr. Francisco Cruz tinha conhecimento do conteúdo das outras propostas e, em comum acordo, dividiu com a esposa os itens que cada empresa iria ganhar.

27.2. Portanto, atuaram as três empresas em conivência com o prefeito gestor do convênio, para simular licitação e fraudar o caráter competitivo dela, em detrimento do erário.

28. Em relação aos endereços das empresas, o contrato social da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – ME informa que a sede é localizada na Praça Dr. Sérgio Magalhães, 689, Nossa Senhora da Penha; essa informação coincide com o consignado no cartão do CNPJ e certidões (peça 33, p. 47-50, 58).

28.1. Os documentos fornecidos demonstram que a Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME era sediada na Rua Joca Magalhães, 371, Nossa Senhora da Penha (peça 33, p. 61-63).

28.2. Portanto, comprovou, formalmente, o responsável que as empresas têm sedes em locais distintos.

29. A Certidão de Regularidade Fiscal emitida pela Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco em nome da Dinâmica Virtual Service Ltda. estava vencida (peça 3, p. 139).

29.1. A defesa confessa que o fato aconteceu.

29.2. Mas alega que a comissão de licitação teria confirmado a regularidade no sítio da Sefaz/PE e que uma certidão juntada pela defesa mostraria que a empresa estava regularizada ao tempo da licitação.

30. Não consta do processo de licitação (convite 02/2006) evidências que confirmem a alegação. Não há registro nos atos da comissão (peça 3, p. 147-149, 155-167) de qualquer consulta, visando a regularizar a certidão vencida. Não foi juntado ao processo documento substitutivo confirmando a regularidade fiscal da empresa.

30.1. Na fase da fiscalização da CGU, a prefeitura silenciou sobre a irregularidade apontada, não contestando o fato, presumindo-se verdadeiro (peça 3, p. 257).

30.2. A defesa não logrou elidir a irregularidade. A mera alegação de que os fatos seriam diferentes do documentado não tem o condão de corrigir as irregularidades detectadas.

30.3. Se essa fosse a única irregularidade, poderia ser relevada, mas ela surge num contexto em que o processo não tem credibilidade. Ao contrário, a ocorrência reforça os indícios de simulação de licitação.

31. A própria presidente da comissão de licitação declarou que ‘não percebeu que as empresas haviam entregue certidões vencidas’, ‘que a comissão olhava mais os preços ofertados pelas empresas; que a declarante não tinha muita experiência na época’ (peça 33, p. 29).

31.1. O membro da comissão de licitação Marquecion Ferreira Lima afirmou que ‘não tinha experiência em licitações’, ‘não sabe informar como é o procedimento para seleção de propostas

feito pela comissão de licitação', 'apenas assinava a documentação referente ao processo licitatório, mas não sabia quais empresas iriam participar da licitação' (peça 33, p. 31).

31.2. O membro da comissão de licitação Francisco Alves Pacheco afirmou que 'foi designado para participar da comissão de licitação só para assinar os papéis', 'não sabe ler nem escrever', 'quem fazia toda a documentação e levava para o declarante só assinar era um rapaz da prefeitura; que não se recorda do nome do referido rapaz, mas acredita que era o contador' (peça 33, p. 32).

31.3. As declarações dos membros da comissão convergem a respeito do papel deles no processo: a presidente não tinha experiência; um membro não sabe ler e foi designado apenas para assinar documentos; e o terceiro também declara que apenas assinava a documentação.

31.4. O membro analfabeto informa que quem fazia a documentação era um contador e passava para ele assinar.

31.5. A nomeação de três membros sem experiência, sendo que dois deles afirmam que só assinavam papéis, entre eles o analfabeto, embora façam referência ao modo como funcionaria a comissão, não convence que ela efetivamente funcionasse. No caso concreto, em que diversos atos foram praticados, supostamente, no mesmo dia denotam uma eficiência não esperada para essa equipe inexperiente. Esse quadro só reforça a declaração de que um terceiro montasse o processo e o submetesse aos três para assinar.

32. Não cabe ao TCU produzir prova em favor do responsável. De tal modo que não cabe conhecimento do pedido de diligência à Secretaria de Fazenda de Pernambuco a respeito da certidão vencida.

33. De tal sorte que não se considera sanada a irregularidade da certidão vencida. Se fosse um caso de licitação real, a comissão teria constatado o fato na checagem obrigatória da documentação para fins de habilitar os licitantes e os concorrentes teriam impugnado a irregularidade. Tal não aconteceu porque licitação não existiu, mas montagem de processo.

34. Por todo o exposto, entende-se que a defesa não logrou afastar a ocorrência de fraude à licitação e deverá responder pelas sanções aplicáveis (inidoneidade para licitar).

29. Portanto, a fraude à licitação está devidamente demonstrada e as partes regularmente cientificadas da possibilidade de aplicação da sanção de que trata a Lei 8.443/1992 (art. 46).

30. A análise do fato resultou no afastamento do débito, mas a aplicação da sanção é medida adequada e proporcional para rechaçar condutas do gênero.

Francisco José Mourato da Cruz – ME

(...)

31.1. Não ocorreu apresentação de defesa em nome de Francisco José Mourato da Cruz – ME, a despeito de a empresa ter sido citada pelo Edital 60, de 13/7/2017 (peça 82).

(...)

33. A despeito da revelia, é possível estender o entendimento aplicado na análise da citação da empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (itens 21 a 30), para o fim de excluir o débito imputado e aplicar, da mesma forma, a sanção da Lei 8.443/1992 (art. 46) pugnada para aquela empresa.

Francisco Umberto Pereira

34. Transcreve-se o teor da citação contida no edital 61, de 13/7/2017, publicado no DOU de 19/7/2017 (peça 83).

Atos impugnados:

a) Não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais transferidos pelo Convênio em questão, uma vez que não restou comprovado onexo causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária do pagamento, empresa de fachada (Construtora Ipanema Ltda.), tendo esse ex-gestor contratado e autorizado os pagamentos à empresa de fachada, e ainda usado a documentação dessa empresa de fachada (licitação, notas fiscais, recibos, etc.) para dar aspecto de legalidade à aplicação dos recursos conveniados;

b) Não atingimento dos objetivos e benefícios sociais previstos no convênio, pelas razões expostas nos relatórios de fiscalização do concedente, acarretando um dano ao erário correspondente ao valor total despendido;

c) Realização de despesas irregulares com recursos do convênio em questão, a saber, juros em razão de saldo devedor na conta específica, e saque da conta específica não relacionado a qualquer despesa do convênio;

d) Contratação irregular, por meio de fraude à licitação (Convite 02/2006, promovido pelo Município de Santana de Mangueira-PB, para aquisição de equipamentos de informática e mobiliários do telecentro comunitário objeto do convênio em questão), da empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP, irregularidades na execução do objeto do contrato e ausência de benefício à comunidade local, impossibilitando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas e os recursos federais repassados;

e) Contratação irregular, por meio de fraude à licitação (Convite 02/2006, promovido pelo Município de Santana de Mangueira-PB, para aquisição de equipamentos de informática e mobiliários do telecentro comunitário objeto do convênio em questão), da empresa Francisco José Mourato da Cruz – ME, irregularidades na execução do objeto do contrato e ausência de benefício à comunidade local, impossibilitando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas e os recursos federais repassados.

35. A despeito de ter sido afastado o débito imputado às empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP e Francisco José Mourato da Cruz – ME, citadas em solidariedade, o débito deve persistir em relação ao gestor do convênio, haja vista que o crédito da União se mantém íntegro.

35.1. Embora não tenha se verificado a quebra do nexo de causalidade, os recursos foram aplicados fora da finalidade do convênio e não atingiu os resultados previstos no convênio. Por essa razão, entende-se que as razões de decidir expostas na peça 61 mantêm-se válidas e adequadas para o deslinde destes autos.

36. Os fundamentos de decidir a imputação de débito decorrente das despesas vinculadas aos convites 01 e 02/2006 são distintas.

36.1. No convite 01/2006, que teve por objeto a construção do prédio do telecentro, as empresas participantes eram de fachada, meros papéis guardados numa pasta, cujos documentos eram usados para fraudar licitações e desviar recursos públicos.

36.1.1. A empresa Ipanema Ltda. não existe no mundo dos fatos; os documentos fornecidos por ela são forjados para compor, formalmente, despesa pública e iludir o Controle Externo. Mesmo que, eventualmente, seja encontrado um objeto executado, não serve para convalidar a despesa porque não é possível estabelecer nexo de causalidade entre o objeto e a execução financeira do contrato.

36.2. No Convite 02/2006, que teve por objeto o fornecimento de móveis e equipamentos, não há evidências nos autos de que as empresas não existam, mas foi possível demonstrar a fraude à licitação, haja vista os vínculos familiares existentes.

36.2.1. No que diz respeito à execução do objeto, também não existem elementos que indiquem o não fornecimento dos bens contratados; pelo contrário, existem evidências de que os móveis e equipamentos se encontravam no telecentro. Se as empresas existem, podem ter fornecido os itens contratados. Também é possível que a fraude tenha se estendido ao não fornecimento dos produtos, mas isso não foi cogitado nos autos.

36.2.2. Portanto, não ocorre neste caso a quebra do nexo de causalidade, já que o faturamento e a execução financeira são coerentes com os bens fornecidos e encontrados no telecentro.

36.3. Assim, entende-se que o Município de Santana de Mangueira-PB foi favorecido pela incorporação aos seus ativos dos móveis e equipamentos adquiridos e deve responder pelo débito, juntamente com o Sr. Francisco Pereira.

36.4. Quanto à construção do telecentro, não se pode dizer que o imóvel encontrado na vistoria foi financiado pelo dinheiro do convênio (mesmo que de modo ilícito), se ele já existia ou se foi custeado com recursos estranhos ao convênio.

36.4.1. O que se sabe é que o dinheiro foi desviado. Não há como saber o uso dado ao dinheiro após o desvio. Por isso a responsabilização recaiu sobre o prefeito gestor e o Sr. Marcos

Silva (que forneceu os documentos para simular licitação e despesa pública). Se pudesse estabelecer vínculo entre o recurso federal e a construção do prédio, caberia também o chamamento do Município, mas não há elementos para fazer esse vínculo.

36.4.2. Assim, o débito do gestor e do Município é restabelecido nos termos contidos no item 3 do Despacho de peça 14.

37. Propõe-se, por fim, restabelecer a proposta contida na peça 61.

Conclusão

(...)

51. 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.

51.1. No caso em exame, considerando que o primeiro ato imputado ao responsável foi de 31/1/2006, o início da contagem do prazo prescricional deverá coincidir com essa data (peça 1, p. 123, 183). Sendo assim, em razão de ter sido ordenada a citação em 11/11/2015 (peça 14), portanto, antes de 10 anos da ocorrência da irregularidade a ser sancionada, e considerando que também não transcorreram 10 anos desde a citação, constata-se que não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, podendo, portanto, ser aplicada multa ao responsável.

(...)

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

54. Existe Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa 0000354-32.2010.4.05.8202 ajuizada pelo Ministério Público Federal perante a 8ª Vara da Justiça Federal, Vara de Sousa-PB, contra o prefeito gestor e outros, resultado de apurações ocorridas no âmbito do Processo Administrativo 1.24.000.000505/2007-61; a ação foi recebida e citados os denunciados em 1/4/2014 (peça 5).

54.1. Atualmente, o processo se encontra concluso para sentença (peça 84).

55. Conforme descrito no item 18 e subitens da peça 12, existe também ação civil pública contra o Sr. Eduardo Jorge Arruda dos Santos em razão de irregularidades na execução de convênio no município de Gurjão. Nessa ação judicial ficou claro que esse senhor fraudou documento público para constituir empresa de fachada (Terracota Construções e Incorporações Ltda.), a fim de contratar com o poder público (peça 10).

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

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

56.1. Considerar revel, com fundamento no art. 12, §3º, da Lei 8.443/92, os Srs. Francisco Umberto Pereira (CPF 488.952.534-34) e Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04) e o Município de Santana de Mangueira-PB (CNPJ 9.150.087/0001-58), dando-se prosseguimento ao processo para todos os efeitos.

56.2. Rejeitar as razões de justificativa das empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (CNPJ 02.698.253/0001-06), Francisco José Mourato da Cruz – ME (CNPJ 69.958.981/0001-80), e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (CNPJ 03.508.810/0001-41).

56.3. Acolher as alegações de defesa da empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (CNPJ 02.698.253/0001-06), com repercussão sobre os interesses da empresa Francisco José Mourato da Cruz – ME (CNPJ 69.958.981/0001-80), revel quanto à citação, para afastar, exclusivamente, o débito imputado a cada um deles.

56.4. 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 do Sr. Francisco

Umberto Pereira (CPF 488.952.534-34), prefeito gestor do convênio (2005-2008), e condená-lo em solidariedade com as pessoas adiante nominadas ao pagamento das quantias ali especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar das notificações, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas, até a data dos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, os valores já ressarcidos.

Débito em solidariedade com Marcos Tadeu Silva

<i>Data</i>	<i>Valor R\$</i>
<i>31/1/2006</i>	<i>18.553,61</i>
<i>20/2/2006</i>	<i>16.055,33</i>
<i>4/5/2006</i>	<i>7.306,23</i>

Débito atualizado até 28/9/2017: R\$ 79.835,78 (peça 85)

Débito em solidariedade com Município de Santana de Mangueira-PB

<i>Data</i>	<i>Valor R\$</i>	<i>Débito (D)/Crédito (C)</i>
<i>8/12/2005</i>	<i>98.084,83</i>	<i>(D)</i>
<i>28/11/2006</i>	<i>45.083,26</i>	<i>(C)</i>

Débito atualizado até 28/9/2017: R\$ 104.115,32 (peça 85)

56.5. Aplicar aos Srs. Francisco Umberto Pereira (CPF 488.952.534-34) e Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), 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.

56.6. 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.

56.7. Autorizar, caso requerido pelos Srs. Francisco Umberto Pereira (CPF 488.952.534-34) e Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), e pelo Município de Santana de Mangueira-PB (CNPJ 9.150.087/0001-58, o pagamento das dívidas em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovarem perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovarem os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor.

56.8. Declarar a inidoneidade das empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (CNPJ 02.698.253/0001-06), Francisco José Mourato da Cruz – ME (CNPJ 69.958.981/0001-80), e Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (CNPJ 03.508.810/0001-41) para participar de licitações na Administração Pública Federal, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992.

56.9. Encaminhar cópia desta instrução e 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.”

2. O Ministério Público junto ao TCU (MPTCU) manifestou-se de acordo, com pequena alteração, nos termos abaixo transcritos:

“Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada pela Coordenação-Geral de Orçamento e Finanças do Ministério das Comunicações, em razão da não consecução dos objetivos pactuados no Convênio nº 009/2005, firmado entre o Município de Santana de Mangueira/PB e o

referido Ministério, que teve por objeto a 'Implantação de 01 (um) telecentro comunitário localizado na Av. José Nunes' (peça 1, p. 11-61).

2. O ajuste envolveu recursos da ordem de R\$ 144.200,00 (R\$ 140.000,00 de recursos federais e R\$ 4.200,00 de contrapartida) e teve vigência de 08/12/2005 a 06/06/2006.

3. Expirado o prazo de execução estabelecido, o concedente efetuou duas fiscalizações (peça 1, p. 69-109; e peça 3, p. 263-273), constatando diversas irregularidades, entre as quais:

a) mudança do local de construção do telecentro, que foi executado dentro das instalações de uma escola municipal, confundindo-se com um laboratório voltado exclusivamente a uma política de educação, e não de comunicação, a indicar desvio dos objetivos e da finalidade do programa;

b) contratação de empresas para construção do prédio e para fornecimento de móveis e equipamentos mediante licitações com indícios de montagem/simulação: no Convite nº 01/2006, verificou-se a participação de duas empresas 'fantasmas', criadas pelo Sr. Marcos Tadeu Silva com o objetivo de fraudar licitações e desviar recursos públicos (objeto de Inquérito Policial e de denúncia do MPF (peça 7); e no Convite nº 02/2006, ocorreu direcionamento e frustração ao caráter competitivo, havendo evidências de vínculos familiares entre os sócios das três concorrentes.

3. Diante dos exames empreendidos pela Secex/PB (peças 12 e 61), e das observações deste MP (peça 63), que contaram com a anuência de Vossa Excelência (peça 64), as citações levadas a efeito e consideradas na análise de mérito desta TCE foram as seguintes:

a) do Sr. Francisco Umberto Pereira (ex-prefeito, gestão de 2005-2008), pelo débito no valor histórico de R\$ 140.000,00, em razão do não atingimento dos objetivos e benefícios sociais previstos no convênio; da contratação de empresa de fachada (Construtora Ipanema Ltda.) por meio do Convite nº 01/2006; da contratação das empresas Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP e Francisco José Mourato da Cruz – ME por meio de licitação fraudulenta (Convite nº 02/2006); e da realização de despesas irregulares com recursos do convênio (peças 79, 81 e 83);

b) do Sr. Marcos Tadeu Silva (criador de empresas de fachada, entre as quais a Construtora Ipanema Ltda., contratada por meio do Convite nº 01/2006), pelo débito no valor histórico de R\$ 41.915,17 (em solidariedade com o ex-prefeito), em razão da utilização de empresa de fachada para desviar recursos públicos do Convênio nº 009/2005 (peças 19 e 27);

c) da Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda. – EPP (empresa contratada por meio do Convite nº 02/2006 para fornecimento de equipamentos de informática e mobiliários), pelo débito no valor histórico de R\$ 16.173,00 (em solidariedade com o ex-prefeito), em razão de sua contratação ter sido decorrente de licitação fraudulenta/simulada, bem como de irregularidades na execução do objeto do contrato e ausência de benefício à comunidade local, impossibilitando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas e os recursos federais repassados (peças 68, 75 e 77);

d) da Francisco José Mourato Da Cruz – ME (empresa contratada por meio do Convite nº 02/2006 para fornecimento de equipamentos de informática e mobiliários), pelo débito no valor histórico de R\$ 41.021,88 (em solidariedade com o ex-prefeito), em razão de sua contratação ter sido decorrente de licitação fraudulenta/simulada, bem como de irregularidades na execução do objeto do contrato e ausência de benefício à comunidade local, impossibilitando o estabelecimento do nexo de causalidade entre as despesas e os recursos federais repassados (peças 79, 80 e 82).

4. Decorridos os prazos regimentais fixados, o Sr. Francisco Umberto Pereira, o Sr. Marcos Tadeu e a empresa Francisco José Mourato da Cruz – ME não se manifestaram quanto às irregularidades verificadas, sendo considerados revéis. Somente a empresa Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME compareceu aos autos.

5. Além das alegações de defesa da Dinâmica Virtual Service Ltda. – ME (peça 77), as manifestações apresentadas pelas três participantes do Convite nº 02/2006, em sede de oitiva, a respeito dos indícios de fraude verificados no certame licitatório (peças 37/46), também foram objeto de análise pela Secex/PB.

6. Em instrução de mérito à peça 86, a unidade técnica concluiu pelo acolhimento das alegações de defesa da empresa Dinâmica Computadores e Suprimentos Ltda., com repercussão sobre

os interesses da empresa Francisco José Mourato da Cruz – ME (revel quanto à citação), para afastar o débito imputado a essas empresas; sem prejuízo de aplicar a sanção de inidoneidade às três participantes do Convite nº 02/2006, uma vez que os argumentos constantes das respostas às oitivas não se mostraram aptos a descaracterizar a fraude à licitação.

7. Em relação aos Srs. Francisco Umberto Pereira e Marcos Tadeu Silva, a proposta contemplou o julgamento irregular das contas do ex-prefeito, além da condenação em débito e da aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92 aos dois responsáveis. Do débito imputado ao ex-prefeito, foi abatida a parcela de R\$ 45.083,26, valor devolvido pelo conveniente em 28/11/2006 (peça 3, p. 225).

II

8. O afastamento do débito imputado às empresas contratadas para fornecimento de equipamentos de informática e mobiliários pautou-se essencialmente na ausência de elementos nos autos que apontassem para o inadimplemento dos contratos decorrentes do Convite nº 02/2006:

‘25.2. [...], há de reconhecer ser incabível a imputação de débito à pessoa jurídica contratada na falta de elementos que apontem a ocorrência de prejuízo ou dano ao erário passível de restituição.

25.3. O processo de TCE não traz evidência de que os equipamentos e móveis licitados não foram entregues. A irregularidade consignada foi adstrita ao procedimento de licitação.

25.4. A empresa que foi declarada vencedora no Convite 02/2006, firmou o Contrato 024/2006, faturou a entrega dos itens (peça 1, p. 127-137, peça 3, p. 147, 155, 159, 171, 173-177); o conveniente não contesta o recebimento dos produtos e o repassador não consignou nas fiscalizações que efetuou a ocorrência de não fornecimento.

[...]

25.5. Na falta de elementos para inferir a ocorrência de dano ao erário, não cabe a imputação de débito.’ (peça 86, p. 6).

9. A posição adotada pela unidade técnica está alinhada com precedentes desta Corte, que tem reforçado o entendimento de que, para condenar terceiro solidário em débito, é necessário atestar que o serviço a seu cargo deixou de ser realizado. Ou seja, a responsabilidade deste perante o débito não pode ser presumida em função do não atingimento da finalidade pactuada com o concedente ou da falta de demonstração da boa e regular aplicação dos recursos repassados, que são obrigações dirigidas especificamente ao gestor do convênio:

‘15. E mais. A obrigação do contratado de comprovar a prestação dos serviços como condição para receber o pagamento devido, nos termos da Lei 4.320/64, como afirmam os dirigentes da unidade técnica, se dá perante a administração contratante, e não por exigência do órgão de controle, que, para condenar terceiro solidário, deve atestar que o serviço deixou de ser realizado (grifo nosso), o que não ocorreu no presente processo.’ (Acórdão nº 6948/2017-2ª Câmara, Rel. Min. José Múcio Monteiro).

‘10. Conforme já me manifestei em diversos outros processos julgados por este Tribunal, em especial os Acórdãos 6.884/2016-1ª Câmara e 6.948/2017-2ª Câmara, imputar à empresa o débito referente ao recebimento de recursos públicos para prestar serviços que o conveniente não conseguiu comprovar que foram efetivamente prestados é algo distinto de se imputar ao terceiro contratado um débito por serviços comprovadamente não adimplidos. Nesse sentido, não é possível, em relação à Meridional, presumir a inexecução do objeto do convênio para o qual foi contratada (grifo nosso). Essa presunção é dirigida ao gestor, a quem compete demonstrar a boa e regular aplicação dos recursos.’ (Acórdão nº 912/2018-2ª Câmara, Rel. Min. José Múcio Monteiro).

10. Também não há indícios de que essas empresas fossem fictícias. Portanto, a situação não se confunde com a do Sr. Marcos Tadeu Silva, envolvido com as empresas que concorreram ao Convite nº 01/2006, em relação às quais recaem diversas evidências de atuação como empresas de fachada, o que impossibilitou o estabelecimento do nexo entre os recursos do convênio utilizados em pagamentos a seu favor e a obra entregue:

‘36. Os fundamentos de decidir a imputação de débito decorrente das despesas vinculadas aos convites 01 e 02/2006 são distintas.

36.1. No convite 01/2006, que teve por objeto a construção do prédio do telecentro, as empresas participantes eram de fachada, meros papéis guardados numa pasta, cujos documentos eram usados para fraudar licitações e desviar recursos públicos.

36.1.1. *A empresa Ipanema Ltda. não existe no mundo dos fatos; os documentos fornecidos por ela são forjados para compor, formalmente, despesa pública e iludir o Controle Externo. Mesmo que, eventualmente, seja encontrado um objeto executado, não serve para convalidar a despesa porque não é possível estabelecer nexo de causalidade entre o objeto e a execução financeira do contrato.*

36.2. *No Convite 02/2006, que teve por objeto o fornecimento de móveis e equipamentos, não há evidências nos autos de que as empresas não existam, mas foi possível demonstrar a fraude à licitação, haja vista os vínculos familiares existentes.’ (peça 86, p. 14).*

11. *Ante o exposto, considero adequado o encaminhamento alvitrado pela unidade técnica em relação às empresas envolvidas no Convite nº 02/2006, no sentido de acolher as alegações de defesa referentes ao débito, sem prejuízo de aplicar-lhes a sanção de inidoneidade por fraude à licitação.*

III

12. *Antes de concluir, ressalto que o Município de Santana de Mangueira/PB aparece na proposta da unidade técnica, apesar das ponderações feitas no parecer deste MP, no sentido de excluir o ente federativo do rol de responsáveis:*

*‘16. **O Município não pode ser responsabilizado pelos danos causados por fraudes perpetradas pelo gestor municipal juntamente com as empresas contratadas.** No caso específico das empresas fornecedoras dos produtos de informática, conforme os depoimentos dos membros da comissão de licitação à Procuradoria da República no Município de Sousa/PB (peça 33), foram escolhidos membros sem experiência, sendo um deles analfabeto, cuja função era somente assinar papeis, dando aparência de legitimidade ao convite.*

*17. Considerando as fraudes perpetradas pelo gestor municipal e pelas empresas contratadas, bem como as irregularidades na execução do objeto e a **ausência de benefício à comunidade local**, entendo não ser possível estabelecer o nexo de causalidade entre as despesas e os recursos repassados, razão pela qual devem ser responsabilizados pelo ressarcimento o ex-gestor e as respectivas empresas fornecedoras.’ (grifos nossos; peça 63, p. 2).*

13. Considerando que Vossa Excelência demonstrou concordância com o referido parecer (peça 64), e diante do teor das análises empreendidas na instrução da Secex/PB (peça 86), concluo que a manutenção do Município no polo passivo deste processo se deu por equívoco.

14. Desse modo, este representante do MP/TCU manifesta-se de acordo com as análises e conclusões apresentadas pela unidade técnica (peça 86), sugerindo que sejam promovidos ajustes à redação da proposta de encaminhamento a fim de contemplar a exclusão do Município de Santana de Mangueira/PB do rol de responsáveis desta TCE e, ainda, de acrescentar o julgamento das contas do Sr. Marcos Tadeu Silva, pela irregularidade.”

É o relatório.