

TC 014.148/2014-5

Natureza: Tomada de Contas Especial.

Entidade: Município de Cascavel – CE.

Responsáveis: Antônio Joab Cavalcante de Albuquerque (CPF 977.012.703-53); Carlos Nunes Dourado (CPF 371.600.603-34); Construtora C & A Ltda. – Compact Construções e Projetos Ltda. (CNPJ 08.222.396/0001-23); Construtora Costa Machado Ltda. (CNPJ 09.392.304/0001-16); Daniely Silva de Souza (CPF 811.707.343-91); Décio Paulo Bonilha Munhoz (CPF 310.971.540-68); Fábio Cavalcante de Albuquerque (CPF 846.805.983-87); Francisca Silva Rodrigues (CPF 468.359.703-91); Giane Santos Almeida (CPF 004.608.563-75); Jayme Renan Machado Costa (CPF 005.297.133-30); Jean Arruda Nunes (CPF 107.349.088-22); Joaquim Ciriaco Ramires (CPF 116.554.453-91); Joaquim Nunes Dourado (CPF 074.770.151-20); José Airton de Lima (CPF 073.146.801-59); José Cláudio de Castro Lima (CPF 390.594.803-68); Margarida de Alacoc Diniz Dourado (CPF 285.787.913-04); Nunes & Cia. Ltda. (CNPJ 06.019.939/0001-84); Raysa Mara Machado Costa (CPF 005.297.163-56); Walmir Queiroz Sampaio Júnior, CPF 683.539.363-72 e Fabrício Falcão Lopes, CPF 907.852.583-53.

Advogados: Marcelo Cordeiro de Castro (19194/OAB-CE), representando a Construtora Costa Machado; Alanna Castelo Branco Alencar (6854/OAB-CE) e outros, representando José Airton de Lima, Décio Paulo Bonilha Munhoz, Daniely Silva de Souza, José Cláudio de Castro Lima, Francisca Silva Rodrigues, Jean Arruda Nunes e Giane Santos Almeida.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de tomada de contas especial autuada como apartado do TC 015.160/2012-2, por força dos Acórdãos 1.298/2014 e 1.510/2014, do Plenário do TCU, com vistas a apurar os indícios de fraude na aplicação dos recursos repassados pelo Ministério do Turismo ao Município de Cascavel – CE, por intermédio da Caixa Econômica Federal, no âmbito do Contrato de Repasse 280319/2009 (Siafi 650276) destinado à pavimentação em pedra tosca de vinte ruas do referido

município, no valor de R\$ 1.539.500,00, tendo a vigência do aludido ajuste sido estipulada para o período de 25/2/2009 a 30/9/2012.

HISTÓRICO

2. Encerrado o exame processual acerca do TC 015.160/2012-2 (Relatório de Fiscalização, peça 5) e após o devido contraditório, propôs a Secex-CE em pareceres uniformes (peça 82 a 84) que as presentes contas fossem julgadas irregulares.

3. Apresentaram-se as seguintes análises para balizar a proposta acima (peça 82), *verbis*:

I – Décio Paulo Bonilha Munhoz, Prefeito Municipal

Irregularidades:

a) contratação da Construtora Nunes & Cia. Ltda., empresa que apresentou capacidade operacional inexistente/ínfima para a realização dos serviços contratados pelo Município de Cascavel/CE, haja vista que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho deu conta que referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estes números de empregados eram insuficientes para realizar as obras dos contratos de repasse celebrados com os municípios cearenses (Cascavel/Trairi), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1 do relatório de fiscalização em anexo);

b) formação de conluio entre as empresas participantes do certame, mediante alinhamento de preços das propostas em relação ao orçamento-base da Prefeitura de Cascavel/CE, caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo e direcionamento da licitação, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que essas empresas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes & Cia Ltda. (item 3.1.1);

c) recebimento de notas fiscais com numeração baixa apresentadas para fins de pagamento dos serviços contratados pela prefeitura (NF 003, 21.6.2010; NF 006, 9.11.2010; NF 009, 14.2.2011; NF 010, 4.8.2011 e NF 013, 9.12.2011), contrapondo-se à data de criação da empresa (8/5/1980) e ao volume de recursos transacionados com municípios cearenses (Cascavel e Trairi: R\$ 4.160.488,32), o que leva a crer prática de fraude fiscal (Item 3.1.1);

d) deterioração de parcela das vias executadas, objeto do contrato de repasse 280319, em infringência à obrigatoriedade de manutenção contida na cláusula 3ª, item 3.2, letra “q” do contrato de repasse assinado entre a PM de Cascavel e à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

11. Alegou como preliminares, ilegitimidade passiva, tendo em vista que os atos administrativos teriam sido praticados pelo seu secretariado, haja vista a descentralização da gestão vigente no município e em atenção ao princípio da segregação de função (peça 58, p. 1-2). Destacou, inclusive, que o Tribunal incentiva em seus julgamentos o cumprimento da segregação de função a título de evitar que todas as etapas da despesa sejam executadas por uma mesma pessoa (Acórdão 85/2005-Plenário) (não identificado) e o STF possui entendimento de que a mera subordinação hierárquica dos secretários não pode significar a automática responsabilização criminal do prefeito (AP 447/RS, Relator Min. Carlos Ayres Brito, de 18/2/2009, DJe 099, de 29/5/2009).

12. Ademais, destacou a execução da obra contratada, tendo os preços atendidos aos praticados no mercado e que teria havido aprovação da Caixa Econômica das prestações de contas fiscalizadas e que os atos praticados possuem presunção de legalidade.

13.Quanto ao mérito, destacou em relação à similaridade de preço nas propostas de preços apresentadas e quanto à falta de capacidade técnico operacional da empresa vencedora que as supostas ilicitudes se encontram desprovidas de elementos fáticos e jurídicos.

14.Frisou que, muito, a sua responsabilidade seria omissiva, por não verificar a existência de alinhamento de preços nas propostas da licitação e não detectar a existência de um suposto conluio entre as mesmas.

15.Declarou que o julgamento do certame é de responsabilidade da comissão de licitação, consoante art. 3º da Lei de Licitações que se encontrava vinculada aos princípios do instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Neste sentido, frisou o teor do art. 40 que delimita o conteúdo que deve dispor o edital, dentre eles os critérios de seleção das propostas (habilitação, técnicos, de aceitabilidade e de desempate) e o art. 44 que vincula o julgamento das propostas pela comissão ao instrumento de convocação publicado. Para o responsável, a adoção dos critérios acima não permite as “dilações” exigidas por esse Tribunal, visto que se assim atuassem, estaria ferindo a própria lei de licitações.

16.Em que pese ao comparecimento de número considerável de empresas, porém com habilitação reduzida em fase posterior, afirmou ser situação corriqueira. Declarou que as situações relatadas pela equipe de auditoria se baseiam em fatos oriundos de investigações as quais não se tinha qualquer informação ou motivo para impedir que empresas viessem ofertar suas propostas.

17.Ainda segundo o responsável, em razão de haver comparecido 21 empresas e somente uma delas ter se sagrado vencedora, demonstra que não há que se falar em conluio ou fraude ou caráter competitivo, já que o julgamento se deu consoante estabelecido na Lei de Licitações.

18.Se houve o conluio, não teria havido a participação de quaisquer servidores do município, mesmo porque não tinham acesso aos dados mencionados pelos auditores. Defendeu que as atitudes narradas e atribuídas às partes, se realmente foram tomadas pelas licitantes, não caberiam a participação da CPL sob pena de os atos serem questionados na esfera judicial.

19.Enfatizou que os preços ofertados são de responsabilidade das licitantes e que as semelhanças advêm da base de cálculo – orçamento – que é idêntica para todos, não sendo motivo para desclassificação das interessadas. Entende que a própria lei de licitações prevê que nestes casos se deve realizar sorteio, tendo declarado que não houve sobrepreço.

20.Entende que a comparação das propostas de preços, como forma a detectar uma eventual identidade de aplicação de percentual entre os orçamentos, não é conduta que deve pautar a CPL, mas o da legalidade dos atos praticados pelos participantes. Opinou que a presunção é de boa fé e da inocência, até que se prove o contrário, daí porque não há nada que desabone a empresa vencedora pelo simples fato de concentrar os seus contratos nos Municípios de Cascavel/CE e Trairi/CE.

21.Defende que não há impedimentos de ordem legal para que empresas apresentem similaridade de preços, já que a base/estimativa não possui grande margem de negociação e os preços são estabelecidos com sendo de mercado. Segundo seu posicionamento, tanto a CF/88, quanto o Estatuto Licitatório estimulam a ampla participação nos certames, vedando discriminações abusivas. Ao final argumentou que seria o mesmo que restringir direitos ou limitar garantias individuais, questionando se seria possível a Administração incluir nos editais cláusulas que impedisse a participação de empresas com estas condutas.

22.No que se refere à autenticação de documentos distantes da sede do município, cerca de 700Km, informou que o cartório realiza autenticações digitais emitidas via internet, utilizando-se as empresas do serviço dada a sua facilidade. Portanto, associar esse aspecto a possível conluio entre as empresas seria descabido.

23.Alegou que a acusação que lhe fora imposta possui cunho genérico, sendo repudiado pelo Direito Pátrio. Defende que a penalidade jamais poderia ser aplicada a todos de forma indistinta e que deveria haver dosimetria das sanções, ficando a restituição para quem casou prejuízo ao erário.

24.No que se refere à capacidade operacional da empresa vencedora (Nunes & Cia), informou que o Município não tinha nada o que questionar, eis que a empresa atendeu o edital de licitação. Sugeriu que as questões relacionadas às notas fiscais e aos vínculos trabalhistas fossem indagadas à empresa Nunes & Cia, visto que tais fatos fogem ao controle e a responsabilidade do responsável.

25.Por último, solicitou que os autos fossem arquivados e com pedido alternativo a exclusão da responsabilidade do ex-prefeito, com julgamento pela improcedência das irregularidades que lhe fora imputadas.

Análise:

26. Em que pese o ex-Prefeito alegar em suas preliminares de defesa delegação do exercício da função, deve-se lembrar que a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a delegação de competência não afasta a responsabilidade do gestor dos recursos públicos repassados mediante contrato de repasse, mesmo porque se delega como regra a competência, não a responsabilidade, cabendo ao agente delegador a responsabilidade por *culpa in eligendo* ou *in vigilando*, conforme entendimento disposto no Acórdão 863/2013 - Segunda Câmara, Relator Ministro André de Carvalho. Logo, permanece sob a responsabilidade pessoal do então prefeito a comprovação da boa e regular aplicação dos recursos federais recebidos mediante contrato de repasse ou instrumentos congêneres, submetendo-se todo aquele que gere recursos públicos ao dever constitucional e legal de demonstrar o correto emprego dos valores federais, por força do parágrafo único, do art. 70, da Constituição de 1988 e do art. 93 do Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967. De igual modo é irrelevante para o exame deste Tribunal se o órgão repassador aprovou ou não os recursos repassados, dada a autoridade constitucional a ele atribuída quanto ao controle contábil, financeiro, orçamentário e patrimonial sob os recursos públicos (art. 70 da CF/88).

27.Argumentou o ex-prefeito que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade absoluta, visando garantir a lisura dos atos praticados pela CPL. Ao contrário do defendido, cedem diante de prova em contrário, sendo, desta feita relativa a presunção, ou seja, *juris tantum*. Neste sentido destaque-se a Lei do Processo Administrativo (Lei 9784/99):

Art. 38.

(...)

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

28.Neste mesmo caminho, rejeitam-se as alegações de imputabilidade de cunho genérico, dado que as ilicitudes encontram-se cabalmente definidas a cada responsável nos ofícios a eles dirigidos em função dos atos desempenhados.

29.Tampouco pode ser aceito o argumento da responsabilidade exclusiva da CPL defendida pelo responsável, visto que os atos inerentes à homologação, adjudicação e fiscalização do contrato, por força do princípio da segregação de função, sequer pode ser a ela atribuídos, mas à autoridade superior, no caso a um dos secretários. Nesta mesma linha, torna-se irrelevante afirmar que a CPL se encontrava vinculada ao edital ou que seguiu de forma irrestrita a Lei de Licitações, se em sua fase posterior todos os procedimentos foram convalidados por ditas autoridades. À medida que os secretários ratificaram os atos da CPL, com eles se vincularam não podendo mais em momento posterior querer desvincular pelos atos sancionados, delegando-os inteiramente à CPL.

30.Assim, não procede o argumento de que não caberia à CPL comparar preços, visto o teor do art. 44 § 3º:

Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites

mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

31. Tal imperativo se faz necessário face o contido no art. 43, § 3º da mesma Lei que faculta à Comissão ou a autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. Isto se faz necessário com vista a cumprir os princípios implícitos e explícitos no Estatuto Licitatório, a exemplo do art. 3º:

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

32. Desta forma o caráter competitivo é incentivado, sendo vedada qualquer forma de limitação por parte dos agentes públicos consoante se observa da Lei 8666/93:

Art. 3º.

§ 1º (...)

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no [art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991](#);

não se podendo aceitar que sob este argumento práticas ilícitas sejam levadas a efeito, com vistas a macular o certame ante a aplicação do art. 90 da Lei 8666/93: Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

33. Justamente neste sentido é que se demonstram as evidências do conluio entre as participantes em associação com os agentes públicos envolvidos, **sendo o alinhamento de preços a etapa mais notória da ilicitude praticada**. Se praticada em conluio pelos licitantes ou se acordada previamente pelos agentes públicos e posteriormente formalizada entre aqueles, torna-se irrelevante neste momento, dado que todo o certame foi maculado e que notória foi a participação dos atores públicos e particulares na fraude perpetrada.

34. Especificamente quanto à comissão de licitação é notória a sua culpabilidade, haja vista ser improvável que não tenham notado o comportamento das licitantes em almejavam a burla ao certame. A uma, dada a simplicidade do alinhamento de preços praticado; a duas, porque a situação exigia que a ocorrência fosse levada ao conhecimento dos superiores visando à anulação do certame (secretário e prefeito).

35. Importa lembrar que a empresa Costa Machado transcreveu integralmente os preços orçados da Administração, a empresa Compact aplicou sobre todos os itens um mesmo percentual (2%) e a empresa Nunes & Cia Ltda. (vencedora do certame) operou reduções distintas, embora intervalares próximas a 2%. Isto é, percebe-se de forma nítida a falta de intenção das concorrentes de não concorrerem entre si e de darem ares de legalidade ao certame numa simulação de concorrência entre eles, afastando-lhes da boa dos atos praticados.

36. Ao contrário do que se poderia pensar, ao apresentarem preços com a mesma variação percentual (próximos a 2%, 2% e 0%), as licitantes terminaram por dar evidências que, de alguma forma, celebraram acordo de cujos atos participaram, incorrendo em ato atentatório contra a Lei de Licitações (arts. 3º, 90 da Lei de Licitações). Assim, o alinhamento das

propostas e a aplicação de desconto padrão, não pode ser considerado sinônimo da competitividade entre as empresas (peça 5, p. 7) como alegou o responsável, porém, quebra de sigilo das propostas entre elas (art. 3º da Lei 8666/93), visto ser pouco provável haver licitantes com idênticas cestas de custos, dada a diversidade dos componentes que lhe são intrínsecos e ao mesmo renunciarem a diminuição de preços sob os mesmos patamares (próximos a 2%, 2% e 0%).

37. Mesmo que ocorresse esta possibilidade – custos similares ou próximos-, bastaria comprová-los, o que não fez o responsável junto às alegações de defesa apresentadas. Optou por afirmar que as planilhas foram demonstradas perante a CPL, porém não apresentou os respectivos documentos para fins de exame.

38. Torna importante distinguir as implicações jurídicas do art. 90 quando comparadas com o art. 45, § 2º da Lei de Licitações, arguido este último pelo responsável em sua defesa. Enquanto que o primeiro remonta à prática de fraude dos componentes das cestas de custos das licitantes, dada a inexistência de variação entre eles, portanto elemento básico da tipicidade da ocorrência de fato delituoso; o segundo consiste em procedimento autorizado em lei para escolha de licitante cujo preço final foi idêntico a de outro concorrente. Ou seja, quando comparados os artigos entre si, nada tem a ver.

39. Como se não bastasse, também não chamou atenção da CPL o comportamento de determinado grupo de licitantes que, sem motivo aparente, autenticou seus documentos em um mesmo cartório de títulos e documentos fora do Município de Cascavel/CE e do Estado do Ceará, distante cerca de 700 Km em outro Estado da Federação (peça 5, p. 6). Em exame aos argumentos apresentados, no sentido da existência de autenticação documental *on line* (Internet), as alegações de defesa não foram acompanhadas de provas cabais da sua autorização na época da ocorrência dos fatos perante o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba (local onde se procedeu as autenticações). Neste sentido, propõe-se a rejeição das presentes alegações e que seja comunicado o fato à Corregedoria daquele Tribunal para adoção das providências cabíveis, caso tenha havido fraude junto ao respectivo cartório, com encaminhamento da documentação respectiva constante do processo licitatório.

40. Ademais, a situação se agrava à medida que a vencedora não dispunha de capacidade operacional. Entende o Tribunal que essa situação deve ser demonstrada na fase de execução da obra, ao invés do processo licitatório (Acórdão 663/2016-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman).

41. As informações da RAIS coletadas pela equipe, por sua vez, serviram como indicação adequada para revelar a irrefutável deficiência. Revelou-se que: de 2007 a 2009 – nenhum empregado; 2010 - 4 empregados, sendo 2 proprietários; e em 2011, 3 empregados, dos quais 2 eram proprietários (peça 5, p. 8). A evidência demonstra ausente o nexo de causalidade em relação à efetiva execução das obras pela empresa contratada.

42. Conforme se observa das alegações de defesa, o responsável não negou as informações apresentadas e o impacto delas sobre a execução a obra, não trazendo elementos novos que pudessem ilidir a irregularidade apresentada, citem-se a título de exemplo a matrícula CEI da obra (Cadastro Específico do INSS), cópias dos recibos de pagamento dos salários com os contratos de trabalho, registros de admissão e demissão, guias de recolhimento dos encargos sociais, tributários e trabalhistas que poderia demonstra que efetivamente à época a empresa dispunha da força de trabalho e a utilizou na obra contratada. Limitou-se, apenas, a negar o seu conhecimento.

43. Logo, torna-se pouco improvável dessumir que o prefeito e o secretário de obras (bem como os seus sucessores) não tinham real conhecimento de quem efetivamente realizava as obras pela contratada, em infringência art. 77 c/c o art. 78, inc. VI da Lei de Licitações. Corroboram esta análise as declarações da empresa executora em considerar o tempo de 180 dias exíguo para contratação das pessoas para executá-la, a falta de impedimento existente no contrato para realização de subcontratação e a assertiva explícita da subcontratação de “especialistas temporariamente” (peças 67/70, p. 5).

44. São fundamentais para este exame as relações de trabalho e emprego da empresa vencedora, como também o são a contradição notória da ordem sequencial e baixa das notas fiscais por ela emitidas para recebimento dos pagamentos (NF 003, NF 006, NF 009, NF 010 e NF 013). Associadas a não localização da matrícula CEI da obra, levam a outra conclusão: de que os documentos fiscais emitidos possuem caráter ficto, ou seja, revelam indícios da existência de crime contra a ordem tributária: Lei 8137/90. Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (...) IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato.

45. Quanto às notas fiscais em si – destacadas como de pouca importância pelo gestor -, podem ainda reforçar a existência do argumento da existência de esquema fraudulento na base territorial de ambos os municípios por parte da empresa Nunes & Cia Ltda. Como mencionado, a empresa restringiu sua área de atuação aos Municípios de Cascavel/CE e Trairi/CE, sendo, tal argumento contrário em um ambiente de livre concorrência.

46. Em que pese à alegação de a equipe não haver declarado a ocorrência de sobrepreço, tal exame não se vincula à verificação da fraude no certame analisado, a ocorrência de alinhamento de preços e tampouco a inexistência de capacidade operacional. São ocorrências distintas, cujos resultados, apenas agravam a dosimetria da pena a ser aplicada aos responsáveis.

47. Como se observa do exame realizado, os agentes públicos se vincularam às irregularidades noticiadas, na medida em que não coibiram as ilicitudes praticadas. Ratificaram o exame documental (CPL), homologaram e adjudicaram o certame, realizaram pagamentos e se omitiram na fiscalização da obra permitindo que terceiros executassem a obra pela empresa contratada (secretários e prefeito).

48. Esperava-se como consectário lógico que as autoridades superiores (secretário e prefeito) procedessem à anulação do contrato (antes ou durante a vigência deste) em cumprimento ao que dispõe o art. 53 da Lei 9.784/99 c/c o art. 59 da Lei de Licitações. Como não o fizeram, consumaram a prática da fraude iniciada pelo grupo privado, ratificando os atos da CPL e com ela se vincularam, afastando por conseguinte a boa fé sobre os atos praticados.

49. Ante o exposto, propõe-se sejam rejeitadas as presentes alegações de defesa e proposto julgamento irregular das contas dos responsáveis.

II – Joaquim Ciriaco Ramires, Secretário de Obras e Desenvolvimento Urbano

Irregularidades:

a) contratação da Construtora Nunes e Cia Ltda., empresa que apresentou capacidade operacional inexistente/ínfima para a realização dos serviços contratados pelo Município de Cascavel /CE, haja vista que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho deu conta que referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estes números de empregados eram insuficientes para realizar obras dos contratos de repasse celebrados com municípios cearenses (Cascavel e Trari), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1);

b) autorizou pagamentos das NFs 003, de 21.06.2010, R\$ 335.669,98; NF 006, de 09.11.2010, R\$ 262.637,27; NF 009, de 14.02.2011, R\$ 249.433,45 e NF 005, 05.10.2010, R\$ 333.394,49 à Construtora Nunes e Cia Ltda., para a execução do objeto do contrato de repasse 280319, relativo à pavimentação em pedra tosca de diversas ruas do município, tendo sido observado em relação à referida empresa que a mesma não dispunha de capacidade operacional para a realização dos serviços contratados pelo Município de Cascavel /CE, haja vista que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho, no período compreendido entre 2007 a 2011, deu conta que a referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estas quantidades de empregados eram insuficientes para realizar obras dos

contratos de repasse celebrados com municípios cearenses (Cascavel e Trari), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1);

c) recebimento de notas fiscais com numeração baixa apresentadas para fins de pagamento dos serviços contratados pela prefeitura (NF 003, 21.06.2010; NF 006, 09.11.2010; NF 009, 14.02.2011; NF 010, 04.08.2011 e NF 013, 09.12.2011), contrapondo-se esta evidência com a data de criação da empresa (08/5/1980) e ao volume de recursos transacionados com municípios cearenses (Cascavel e Trairi; R\$ 4.160.488,32) levam a crer a prática de fraude fiscal (item 3.1.1).

d) não atentou para a conservação das ruas executadas, exigência prevista no contrato de repasse 280319, infringindo a obrigatoriedade de manutenção contida na cláusula 3ª, item 3.2, letra “q” do contrato de repasse assinado entre a PM de Cascavel e à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

50. Não foram apresentadas.

Análise:

51. O responsável ficou-se em silêncio, devendo nos termos do art. 12, § 3º da LO-TCU, ser considerado revel, e em razão disto dar-se prosseguimento aos autos na situação em que se encontra. Entende o Tribunal que, independentemente da revelia, a avaliação da responsabilidade do agente nos processos desta Corte não prescinde dos elementos existentes nos autos ou para ele carreados, uma vez que são regidos pelo Princípio da Verdade Material (Acórdãos 1.128/2011-TCU-Plenário, Relator Ministro Valmir Campelo; 1.737/2011-TCU Plenário, Relator Ministro Valmir Campelo; 341/2010-TCU-2ª Câmara, Ministro Relator Augusto Sherman; 1.732/2009-TCU-2ª Câmara, Ministro Relator Benjamin; 1.308/2008-TCU-2ª Câmara, Ministro Relator André de Carvalho e 2.117/2008-TCU-1ª Câmara, Ministro Relator Augusto Nardes).

52. Assim, ante os fatos imputados ao gestor serem similares aos imputados ao seu antecessor, adota-se o exame realizado nos itens 26 a 49 que ratificou as irregularidades noticiadas.

III – José Airton de Lima, ex-secretário de Obras e Desenvolvimento Urbano

Irregularidades:

a) contratação da Construtora Nunes e Cia Ltda., empresa que apresentou capacidade operacional inexistente/ínfima para a realização dos serviços contratados pelo Município de Cascavel /CE, haja vista que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho deu conta que referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estes números de empregados eram insuficientes para realizar obras dos contratos de repasse celebrados com municípios cearenses (Cascavel e Trari), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1);

b) autorizou pagamentos das NFs 003, de 21.06.2010, R\$ 335.669,98; NF 006, de 09.11.2010, R\$ 262.637,27; NF 009, de 14.02.2011, R\$ 249.433,45 e NF 005, 05.10.2010, R\$ 333.394,49 à Construtora Nunes e Cia Ltda., para a execução do objeto do contrato de repasse 280319, relativo à pavimentação em pedra tosca de diversas ruas do município, tendo sido observado em relação à referida empresa que a mesma não dispunha de capacidade operacional para a realização dos serviços contratados pelo Município de Cascavel /CE, haja vista que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho, no período compreendido entre 2007 a 2011, deu conta que a referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estas quantidades de empregados eram insuficientes para realizar obras dos contratos de repasse celebrados com municípios cearenses (Cascavel e Trari), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1);

c) recebimento de notas fiscais com numeração baixa apresentadas para fins de pagamento dos serviços contratados pela prefeitura (NF 003, 21.06.2010; NF 006, 09.11.2010; NF 009, 14.02.2011; NF 010, 04.08.2011 e NF 013, 09.12.2011), contrapondo-se esta evidência com a data de criação da empresa (08/5/1980) e ao volume de recursos transacionados com municípios cearenses (Cascavel e Trairi; R\$ 4.160.488,32) levam a crer a prática de fraude fiscal (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

53. Em suas preliminares de defesa, alegou que não participou da fase de abertura e homologação da licitação, mas que somente assumiu o cargo de secretário durante a execução do mesmo. Entende, colacionado decisão do E. TCM/CE (Acórdão 4724/2013), que sua responsabilidade deveria ser afastada.

54. No mérito, adotou os mesmos argumentos do ex-prefeito, Sr. Décio Bonilla. Inicialmente, que não elementos fáticos e jurídicos hábeis a confirmar a similaridade de preços entre os licitantes e a falta e capacidade operacional da empresa vencedora.

55. Frisou que, muito, a sua responsabilidade seria omissiva, por não verificar a existência de alinhamento de preços nas propostas da licitação e não detectar a existência de um suposto conluio entre as mesmas.

56. Declarou que o julgamento do certame é de responsabilidade da comissão de licitação, consoante art. 3º da Lei de Licitações que se encontrava vinculada aos princípios do instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Neste sentido, frisou o teor do art. 40 que delimita o conteúdo que deve dispor o edital, dentre eles os critérios de seleção das propostas (habilitação, técnicos, de aceitabilidade e de desempate) e o art. 44 que vincula o julgamento das propostas pela comissão ao instrumento de convocação publicado. Para o responsável, a adoção dos critérios acima não permite as “dilações” exigidas por esse Tribunal, visto que se assim atuassem, estaria ferindo a própria lei de licitações.

57. Em que pese ao comparecimento de número considerável de empresas, porém com habilitação reduzida em fase posterior, afirmou ser situação corriqueira. Declarou que as situações relatadas pela equipe de auditoria se baseiam em fatos oriundos de investigações as quais não se tinha qualquer informação ou motivo para impedir que empresas viessem ofertar suas propostas.

58. Ainda segundo o responsável, em razão de haver comparecido 21 empresas e somente uma delas ter se sagrado vencedora, demonstra que não há que se falar em conluio ou fraude ou caráter competitivo, já que o julgamento se deu consoante estabelecido na Lei de Licitações.

59. Se houve o conluio, não teria havido a participação de quaisquer servidores do município, mesmo porque não tinha acesso aos dados mencionados pelos auditores. Defendeu que as atitudes narradas e atribuídas às partes, se realmente foram tomadas pelas licitantes, não caberiam a participação da CPL sob pena de os atos serem questionados na esfera judicial.

60. Enfatizou que os preços ofertados são de responsabilidade das licitantes e que as semelhanças advêm da base de cálculo – orçamento – que é idêntica para todos, não sendo motivo para desclassificação das interessadas. Entende que a própria lei de licitações prevê que nestes casos se deve realizar sorteio, tendo declarado que não houve sobrepreço.

61. Entende que a comparação das propostas de preços, como forma a detectar uma eventual identidade de aplicação de percentual entre os orçamentos, não é conduta que deve pautar a CPL, mas o da legalidade dos atos praticados pelos participantes. Opinou que a presunção é de boa fé e da inocência, até eu se prove o contrário, daí porque não há nada que desabone a empresa vencedora pelo simples fato de concentrar os seus contratos nos Municípios de Cascavel e Trairi/CE.

62. Defende que não há impedimentos de ordem legal para empresas apresentem similaridade de preços, já que a base/estimativa não possui grande margem de negociação e os preços são estabelecidos com sendo de mercado. Segundo seu posicionamento, tanto a CF/88, quanto o

Estatuto Licitatório estimulam a ampla participação nos certames, vedando discriminações abusivas. Ao final argumentou que seria o mesmo que restringir direitos ou limitar garantias individuais, questionando se seria possível a Administração incluir nos editais cláusulas que impedisse a participação de empresas com estas condutas.

63.No que se refere à autenticação de documentos distantes da sede do município, cerca de 700 Km, informou que o cartório realiza autenticações digitais emitidas via internet, utilizando-se as empresas do serviço dada a sua facilidade. Portanto, associar esse aspecto a possível conluio entre as empresas seria descabido.

64.Alegou que a acusação que lhe fora imposta possui cunho genérico, sendo repudiado pelo Direito Pátrio. Defende que a penalidade jamais poderia ser aplicada a todos de forma indistinta e que deveria haver dosimetria das sanções, ficando a restituição para quem casou prejuízo ao erário.

65.No que se refere à capacidade operacional da empresa vencedora (Nunes & Cia), informou que o Município não tinha nada o que questionar, eis que a empresa atendeu o edital de licitação. Sugeriu que as questões relacionadas às notas fiscais e aos vínculos trabalhistas fossem indagadas à empresa Nunes & Cia, visto que tais fatos fogem ao controle e a responsabilidade do responsável.

66.Por último, solicitou que os autos fossem acatados os argumentos de ilegitimidade passiva e arquivado os autos. Como pedido alternativo a exclusão da responsabilidade do ex-secretário, com julgamento pela improcedência das irregularidades que lhe fora imputadas.

Análise:

67.Ante as alegações de defesa do ex-secretário serem de idêntico teor do ex-prefeito, adota-se o exame anteriormente realizado (item 26 a 49) e rejeitam-se os argumentos produzidos.

IV – Jean Arruda Nunes, ex-secretário de Obras e Desenvolvimento Urbano

Irregularidade: Adjudicou e homologou a Concorrência Pública 009.07.23.01, e assinou o contrato dela resultante, em cuja licitação foi constatada a formação de conluio entre as empresas participantes do certame (Nunes e Cia Ltda. e Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda.), mediante alinhamento de preços das propostas em relação ao orçamento-base da Prefeitura de Cascavel/CE, caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo e direcionamento da licitação, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que estas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes e Cia Ltda. (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

68.Em suas preliminares de defesa alegou que a obra foi devidamente executada, atendendo ao que fora exigido no edital licitatório, com preços compatíveis aos praticados no mercado e que teria havido a aprovação da Caixa Econômica Federal nas prestações de contas apresentadas.

69.No mérito, adota os mesmos argumentos do ex-prefeito, Sr. Décio Bonilla. Inicialmente, que não elementos fáticos e jurídicos hábeis a confirmar a similaridade de preços entre os licitantes e a falta e capacidade operacional da empresa vencedora.Frisou que, muito, a sua responsabilidade seria omissiva, por não verificar a existência de alinhamento de preços nas propostas da licitação e não detectar a existência de um suposto conluio entre as mesmas.

70.Declarou que o julgamento do certame é de responsabilidade da comissão de licitação, consoante art. 3º da Lei de Licitações que se encontrava vinculada aos princípios do instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Neste sentido, frisou o teor do art. 40 que delimita o conteúdo que deve dispor o edital, dentre eles os critérios de seleção das propostas (habilitação, técnicos, de aceitabilidade e de desempate) e o art. 44 que vincula o julgamento das propostas pela comissão ao instrumento de convocação publicado. Para o responsável, a adoção dos

critérios acima não permite as “dilações” exigidas por esse Tribunal, visto que se assim atuassem, estaria ferindo a própria lei de licitações.

71. Em que pese ao comparecimento de número considerável de empresas, porém com habilitação reduzida em fase posterior, afirmou ser situação corriqueira. Declarou que as situações relatadas pela equipe de auditoria se baseiam em fatos oriundos de investigações as quais não se tinha qualquer informação ou motivo para impedir que empresas viessem ofertar suas propostas.

72. Ainda segundo o responsável, em razão de haver comparecido 21 empresas e somente uma delas ter se sagrado vencedora, demonstra que não há que se falar em conluio ou fraude ou caráter competitivo, já que o julgamento se deu consoante estabelecido na Lei de Licitações.

73. Se houve o conluio, não teria havido a participação de quaisquer servidores do município, mesmo porque não tinha acesso aos dados mencionados pelos auditores. Defendeu que as atitudes narradas e atribuídas às partes, se realmente foram tomadas pelas licitantes, não caberiam a participação da CPL sob pena de os atos serem questionados na esfera judicial.

74. Enfatizou que os preços ofertados são de responsabilidade das licitantes e que as semelhanças advêm da base de cálculo – orçamento – que é idêntica para todos, não sendo motivo para desclassificação das interessadas. Entende que a própria lei de licitações prevê que nestes casos se deve realizar sorteio, tendo declarado que não houve sobrepreço.

75. Entende que a comparação das propostas de preços, como forma a detectar uma eventual identidade de aplicação de percentual entre os orçamentos, não é conduta que deve pautar a CPL, mas o da legalidade dos atos praticados pelos participantes. Opinou que a presunção é de boa fé e da inocência, até eu se prove o contrário, daí porque não há nada que desabone a empresa vencedora pelo simples fato de concentrar os seus contratos nos Municípios de Cascavel e Trairi/CE.

76. Defende que não há impedimentos de ordem legal para empresas apresentem similaridade de preços, já que a base/estimativa não possui grande margem de negociação e os preços são estabelecidos com sendo de mercado. Segundo seu posicionamento, tanto a CF/88, quanto o Estatuto Licitatório estimulam a ampla participação nos certames, vedando discriminações abusivas. Ao final argumentou que seria o mesmo que restringir direitos ou limitar garantias individuais, questionando se seria possível a Administração incluir nos editais cláusulas que impedisse a participação de empresas com estas condutas.

77. No que se refere à autenticação de documentos distantes da sede do município, cerca de 700 Km, informou que o cartório realiza autenticações digitais emitidas via internet, utilizando-se as empresas do serviço dada a sua facilidade. Portanto, associar esse aspecto a possível conluio entre as empresas seria descabido.

78. Alegou que a acusação que lhe fora imposta possui cunho genérico, sendo repudiado pelo Direito Pátrio. Defende que a penalidade jamais poderia ser aplicada a todos de forma indistinta e que deveria haver dosimetria das sanções, ficando a restituição para quem casou prejuízo ao erário.

79. No que se refere à capacidade operacional da empresa vencedora (Nunes & Cia), informou que o Município não tinha nada o que questionar, eis que a empresa atendeu o edital de licitação. Sugeriu que as questões relacionadas às notas fiscais e aos vínculos trabalhistas fossem indagadas à empresa Nunes & Cia, visto que tais fatos fogem ao controle e a responsabilidade do responsável.

80. Por último, solicitou que os autos fossem acatados os argumentos de ilegitimidade passiva e arquivado os autos. Como pedido alternativo a exclusão da responsabilidade do ex-secretário, com julgamento pela improcedência das irregularidades que lhe fora imputadas.

Análise:

81. Ante as alegações de defesa do ex-secretário serem de idêntico teor do ex-prefeito, adota-se o exame anteriormente realizado (item 26 a 49) e rejeitam-se os argumentos produzidos.

V – Daniely Silva de Souza, Presidente da CPL, Francisca Silva Rodrigues, José Cláudio de Castro Lima e Giane Santos Almeida, membros da CPL

Irregularidades: Realizaram o processamento e julgamento do certame licitatório para a seleção de empresa a ser contratada sem adotarem as providências saneadoras necessárias para garantir a sua regularidade, assinando a Ata da respectiva sessão da Comissão Permanente de Licitação alusiva à Concorrência Pública 2009.07.23.01, na qual foi constatada a ocorrência da formação de conluio entre as empresas participantes do certame, mediante alinhamento de preços das propostas em relação ao orçamento-base da Prefeitura de Cascavel/CE, caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo e direcionamento da licitação, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que essas empresas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes e Cia Ltda. (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

82.Em suas preliminares de defesa, os responsáveis **Daniely Silva de Souza, Presidente da CPL, José Cláudio de Castro Lima e Giane Santos Almeida, membros da CPL** alegaram que a obra foi devidamente executada, atendendo ao que fora exigido no edital licitatório, com preços compatíveis aos praticados no mercado e que teria havido a aprovação da Caixa Econômica Federal nas prestações de contas apresentadas. Já a Sra. **Francisca Silva Rodrigues** alegou que deveria ser aplicado o princípio da segregação de função como sustentação da ilegitimidade passiva dos responsáveis. Com base nele informou que suas atividades se restringia a secretaria o grupo e não ao exame de documentos, ao passo que não vislumbrou nos autos a identificação de sua conduta, sendo vedada a acusação genérica por ofensa a diversos estatutos legais (art. 5º, LV da CF/88, art. 41, alínea a do CPP, Convenção Americana sobre Direitos Humanos etc.). Informou, neste sentido, que este Tribunal tem preservado a segregação de função entre os agentes públicos (Acórdão 628/2005-TCU 2ª. Câmara).

83.No mérito, afirmaram em conjunto que não há elementos fáticos e jurídicos hábeis a confirmar a similaridade de preços entre os licitantes e a falta e capacidade operacional da empresa vencedora. Frisou que, muito, a sua responsabilidade seria omissiva, por não verificar a existência de alinhamento de preços nas propostas da licitação e não detectar a existência de um suposto conluio entre as mesmas.

84.Declarou que o julgamento do certame é de responsabilidade da comissão de licitação, consoante art. 3º da Lei de Licitações que se encontrava vinculada aos princípios do instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Neste sentido, frisou o teor do art. 40 que delimita o conteúdo que deve dispor o edital, dentre eles os critérios de seleção das propostas (habilitação, técnicos, de aceitabilidade e de desempate) e o art. 44 que vincula o julgamento das propostas pela comissão ao instrumento de convocação publicado. Para o responsável, a adoção dos critérios acima não permite as “dilações” exigidas por esse Tribunal, visto que se assim atuassem, estaria ferindo a própria lei de licitações.

85.Em que pese ao comparecimento de número considerável de empresas, porém com habilitação reduzida em fase posterior, afirmou ser situação corriqueira. Declarou que as situações relatadas pela equipe de auditoria se baseiam em fatos oriundos de investigações as quais não se tinha qualquer informação ou motivo para impedir que empresas viessem ofertar suas propostas.

86.Ainda segundo o responsável, em razão de haver comparecido 21 empresas e somente uma delas ter se sagrado vencedora, demonstra que não há que se falar em conluio ou fraude ou caráter competitivo, já que o julgamento se deu consoante estabelecido na Lei de Licitações.

87.Se houve o conluio, não teria havido a participação de quaisquer servidores do município, mesmo porque não tinha acesso aos dados mencionados pelos auditores. Defendeu que as

atitudes narradas e atribuídas às partes, se realmente foram tomadas pelas licitantes, não caberiam a participação da CPL sob pena de os atos serem questionados na esfera judicial.

88. Enfatizou que os preços ofertados são de responsabilidade das licitantes e que as semelhanças advêm da base de cálculo – orçamento – que é idêntica para todos, não sendo motivo para desclassificação das interessadas. Entende que a própria lei de licitações prevê que nestes casos se deve realizar sorteio, tendo declarado que não houve sobrepreço. Caso tivesse havido, entenderam que como foram inferiores aos praticados pela Administração, não haveria responsabilidade da CPL, consoante entendimento deste Tribunal (Acórdão 1489/2003 – Plenário).

89. Entende que a comparação das propostas de preços, como forma de detectar uma eventual identidade de aplicação de percentual entre os orçamentos, não é conduta que deve pautar a CPL, mas o da legalidade dos atos praticados pelos participantes. Opinou que a presunção é de boa fé e da inocência, até que se prove o contrário, daí porque não há nada que desabone a empresa vencedora pelo simples fato de concentrar os seus contratos nos Municípios de Cascavel e Trairi/CE. Defenderam que a conduta atribuída à CPL despontaria mais como atecnia, não podendo ser caracterizada como a intenção de causar dano ao erário.

90. Defende que não há impedimentos de ordem legal para empresas apresentem similaridade de preços, já que a base/estimativa não possui grande margem de negociação e os preços são estabelecidos com sendo de mercado.

91. Quando à possível restrição de licitantes ao certame, alegou que a equipe de auditoria dispunha de informações que a CPL não teve acesso e que esta deveria se limitar àquelas pertinentes à licitação. Ao final argumentou que seria o mesmo que restringir direitos ou limitar garantias individuais.

92. Em que pese ao julgamento das propostas, novamente frisaram à limitação as condições editalícias e que estas eram condizentes ao orçamento solicitado. Entendem que a função da CPL cingia-se “ (...) à simples conferência dos termos da planilha trazida pela licitante com aqueles editaliciamente estabelecidos”, apresentando julgado que supostamente o TCU teria decidido neste sentido (TC 008.175/2009-7).

93. No que se refere à autenticação de documentos distantes da sede do município, cerca de 700 Km, informou que o cartório realiza autenticações digitais emitidas via internet, utilizando-se as empresas do serviço dada a sua facilidade. Portanto, associar esse aspecto a possível conluio entre as empresas seria descabido.

94. Alegou que a acusação que lhe fora imposta possui cunho genérico, sendo repudiado pelo Direito Pátrio. Defende que a penalidade jamais poderia ser aplicada a todos de forma indistinta e que deveria haver dosimetria das sanções, ficando a restituição para quem casou prejuízo ao erário.

95. Por último, solicitou que os autos fossem acatados os argumentos de ilegitimidade passiva e arquivado os autos. Como pedido alternativo a exclusão da responsabilidade do ex-secretário, com julgamento pela improcedência das irregularidades que lhe fora imputadas.

Análise:

96. Inicialmente, rejeitam-se as preliminares de defesa da comissão relativa à segregação de função entre os membros da comissão de licitação dado o que dispõe o art. 51, § 3º da CPL: Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão. Como nada foi apresentado em sentido contrário pelos membros que assim alegaram, rejeitam-se os fundamentos de defesa.

97. De igual modo é irrelevante para o exame deste Tribunal se o órgão repassador aprovou ou não os recursos repassados, dada a autoridade constitucional a ele atribuída para o controle contábil, financeiro, orçamentário e patrimonial sob os recursos públicos (art. 70 da CF/88).

98. Quanto aos demais aspectos, adotaram a mesma base de defesa já mencionada pelo ex-prefeito e secretários de obras, constantes dos itens 26 a 49, pelo que se rejeitam os argumentos produzidos.

VI – Nunes & Cia Ltda., Margarida de Alacoc Diniz Dourado, Joaquim Nunes Dourado, sócios administradores

Alegações de defesa:

a) participou de licitação pública sagrando-se vencedora da Concorrência Pública 2009.07.23.01, realizada pela Prefeitura de Cascavel/CE, em que foi constatada a formação de conluio entre as empresas participantes do certame (Nunes e Cia Ltda. - 1ª. colocada, Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda.), caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo e direcionamento da licitação, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que essas empresas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes e Cia Ltda. (item 3.1.1);

b) celebrou contrato com o Município de Cascavel/CE, decorrente da Concorrência 2009.07.23.01, não possuindo a empresa estrutura operacional para execução dos serviços contratados, considerando que pesquisa realizada na base da RAIS do Ministério do Trabalho, no período compreendido entre 2007 a 2011, deu conta que referida construtora não contava com nenhum vínculo trabalhista entre 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e em 2011, haviam 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que estas quantidades de empregados eram insuficientes para realizar obras dos contratos de repasse celebrados com municípios cearenses (Cascavel e Trari), avaliados em R\$ 4.160.488,32, conforme informações obtidas junto à Caixa Econômica Federal (item 3.1.1).

Alegações de defesa:

99. Informam que as irregularidades noticiadas não passam de meras conjecturas, visto que o relatório sequer logrou provar a ocorrência da fraude ou conluio. Ao negarem a ocorrência da ilicitude, de acordo com os responsáveis haveria necessidade de destacar o momento da ocorrência da burla, qual a vantagem oferecida aos concorrentes não vencedores do certame, mas que participaram e de que forma se deu o acerto entre eles.

100. Quanto a afirmação dos poucos contratos realizados pela empresa, esclareceu que face a mudança de objeto social – a empresa comercializava peças e acessórios para veículos – somente ingressou no ramo da construção em 2008, fato este não levado em consideração no exame realizado pela equipe.

101. Em que pese ao alinhamento dos preços, limitaram-se a negar a ocorrência da ilicitude sem apresentar elementos de defesa.

102. No que se refere à falta de capacidade operacional, declarou que inexistia no edital exigência no sentido da apresentação do número mínimo de empregados. Declararam que consideravam a alegação de poucos vínculos empregatícios insignificante e que não havia proibições para a subcontratação dos serviços, prática habitual em contratos de pequena monta e com pouco tempo de duração. Ainda segundo os responsáveis o tempo de execução era um impeditivo para a contratação de pessoal que logo em seguida seriam demitidos em seis meses. Declararam, “impossível, no ato da contratação a defendente dispor de pessoal necessário para a execução da obra, deixando esta contratação para após o recebimento da ordem de serviços ou subcontratando especialistas temporariamente”. De acordo com os responsáveis, não porque questionar a capacidade operacional de quem atendeu as exigências editalícias, se o edital não exige nada mais do que os serviços técnicos e as ARTs.

103. Destacaram que nenhuma prova das alegações contidas no relatório surge no processo para que se assegure a obrigatoriedade da aplicação de uma sanção. Entendem que a

qualidade da prova deve ser irrefutável. Segundo eles, tanto o Município, quanto os responsáveis agiram de acordo com a lei.

104. Dissentem que teria havido restrição à competitividade, devido ao número de participantes que acorreram ao certame e a inexistência de cláusula mínima no edital, por exemplo, de empregados para a participação na licitação.

105. Visando demonstrar a lisura de todo o processo, informaram de forma suplementar que a obra foi devidamente acompanhada pelo órgão repassador, tendo sido devidamente concluída e atestada pelo agente financeiro responsável, portanto seria inconsistente o argumento de lesão ao erário.

106. Em relação aos números reduzidos das notas fiscais emitidas, justificaram com base na contratação da empresa por 2 municípios e que neles não tinham muitos contratos. Ao final, solicitam que sejam consideradas improcedentes as presentes imputações.

Análise:

107. Inicialmente, impende destacar que o momento da ocorrência da fraude não se destoca em relação a quem praticou as supostas ilícitudes. Observa-se acerca dos dispositivos legais infringidos, bem assim do tipo penal contido no art. 90 da Lei de Licitação que não há exigências quanto a se destacar o momento da ocorrência da burla, a vantagem oferecida aos concorrentes e de que forma se deu o acerto entre eles, porém a ocorrência em si dos ilícitos noticiados.

108. Entende-se que o conjunto de situações levantadas pela equipe são suficientes para provar a existência do conluio entre as empresas, **sendo o alinhamento de preços a etapa mais notória da ilicitude praticada.** Se praticada em conluio pelos licitantes ou se acordada previamente pelos agentes públicos e posteriormente formalizada entre aqueles, é algo menos relevante, dado que todo o certame foi maculado e que notória foi a participação dos atores públicos, quanto dos particulares na fraude ao certame.

109. Demonstrou-se que um determinado grupo de empresas, sem motivo aparente teve suas documentações de habilitação autenticadas em um mesmo cartório de registro de títulos e documentos, o qual se encontra em outro Estado da federação, distante cerca de 700 km do município analisado (peça 5, p. 6). Em exame aos argumentos apresentados de que teria havido autenticação documental *on line*, as alegações de defesa não foram acompanhados de provas cabais da sua autorização na época da ocorrência dos fatos perante o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. Neste sentido, propõe-se a rejeição das presentes alegações e que seja comunicado o fato à Corregedoria daquele Tribunal para adoção das providências cabíveis, caso tenha havido fraude junto ao respectivo cartório, com encaminhamento da documentação respectiva constante do processo licitatório.

110. Em que pese ao alinhamento das propostas e o desconto padrão, não pode ser considerado sinônimo da competitividade entre as empresas (peça 5, p. 7), porém, quebra de sigilo das propostas entre elas (art. 3º da Lei 8666/93), visto ser pouco provável haver licitantes com idênticas cestas de custos, dada a diversidade dos componentes que lhe são intrínsecos.

111. Mesmo que ocorresse esta possibilidade, bastaria prová-lo mediante documentos hábeis demonstrando a existência das planilhas de custos apresentadas à CPL, o que não fez o responsável junto às alegações de defesa apresentadas. Importa lembrar que a empresa Costa Machado transcreveu integralmente os preços orçados da Administração, a empresa Compact aplicou sobre todos os itens um mesmo percentual (2%) e a empresa Nunes & Cia Ltda. (vencedora do certame) operou reduções distintas, embora intervalares próximas a 2%. Isto é, percebe-se de forma nítida a falta de intenção das concorrentes de não concorrerem entre si e de darem ares de legalidade ao certame numa simulação de concorrência entre eles.

112. Ao contrário do que poderiam pensar, ao apresentarem preços com a mesma variação percentual (próximos a 2%, 2% e 0%), as licitantes terminaram por dar evidências que, de alguma forma, celebraram acordo de cujos atos participaram, incorrendo em ato atentatório contra a Lei de Licitações (arts. 3º, 90 da Lei de Licitações), terminando por vincular os agentes

públicos que analisaram o certame (CPL), a autoridade homologadora/adjudicadora, a responsável pelos pagamentos e a que lhe caberia a fiscalização das etapas realizadas, bem assim o prefeito, como autoridade máxima, que se omitiram para anulá-lo (art. 53 da Lei 9.784/99 c/c o art. 59 da Lei de Licitações).

113. Torna importante distinguir as implicações jurídicas do art. 90 quando comparadas com o art. 45, § 2º da Lei de Licitações. Enquanto que o primeiro remonta à prática de fraude dos componentes das cestas de custos das licitantes, dada a inexistência de variação entre eles, portanto elemento básico da tipicidade da ocorrência de fato delituoso; o segundo consiste em procedimento autorizado em lei para escolha de licitante cujo preço final foi idêntico a de outro concorrente. Ou seja, quando comparados os artigos entre si, nada tem a ver.

114. A situação se agrava à medida que a vencedora não dispunha de capacidade operacional para tocar a obra durante a sua execução, consoante entendimento deste Tribunal (Acórdão 663/2016-TCU-Plenário, Relator Ministro Augusto Sherman), ao invés da fase do processo licitatório como defende o responsável, servindo as informações da RAIS coletadas pela equipe indicação adequada para revelar a irrefutável deficiência. Revelou-se que: de 2007 a 2009 – nenhum empregado; 2010 - 4 empregados, sendo 2 proprietários; e em 2011, 3 empregados, dos quais 2 eram proprietários (peça 5, p. 8). A evidência demonstra ausente o nexo de causalidade em relação à efetiva execução das obras pela empresa contratada.

115. Conforme se observa das alegações de defesa, o responsável não negou as informações apresentadas e o impacto delas sobre a execução a obra, não trazendo elementos novos que pudessem ilidir a irregularidade apresentada. Citem-se a título de exemplo a matrícula CEI da obra (Cadastro Específico do INSS), cópias dos recibos de pagamento dos salários com os contratos de trabalho, registros de admissão e demissão, guias de recolhimento dos encargos sociais, tributários e trabalhistas que poderia demonstra que efetivamente à época a empresa dispunha da força de trabalho e a utilizou na obra contratada.

116. Limitou-se a defender uma possível subcontratação dos serviços e informar que pelo tempo de execução da obra seria possível que a empresa não tivesse a mão de obra necessária. Logo, entende-se ser uma comissão de que subcontratou o contrato sem autorização da Administração, que não dispunha de mão de obra, como informado pela equipe de auditoria e que esta declaração se contrapõe ao informado pelos agentes públicos que declararam a empresa tinha sido a real executora da obra.

117. Assim, são fundamentais os exames das relações de trabalho e emprego, como também o são a contradição notória da ordem sequencial das notas fiscais apresentadas pela contratada para recebidos dos pagamentos (NF 003, NF 006, NF 009, NF 010 e NF 013). Associadas à falta de mão de obra e a não localização da matrícula CEI da obra confirmam a conclusão de que os documentos fiscais emitidos possuem caráter ficto, ou seja, revelam a existência de crime contra a ordem tributária: Lei 8137/90. Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas: (...) IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexacto.

118. Quanto às notas fiscais em si podem ainda reforçar a existência do argumento da existência de esquema fraudulento na base territorial de ambos os municípios por parte da empresa Nunes & Cia Ltda. Como mencionado, a empresa restringiu sua área de atuação aos Municípios de Cascavel/CE e Trairi/CE, sendo, tal argumento contrário em um ambiente de livre concorrência. Rejeita-se a alteração da razão social para justificar a baixa numeração, visto que a informação foi computada levando-se em consideração os anos após a mudança do objeto empresarial.

119. Ante o exposto, rejeitam as alegações de defesa apresentadas.

VII – Compact Construções e Projetos Ltda. (atualmente C & A Ltda.), Fábio Cavalcante de Albuquerque, sócio administrador

Irregularidade: participou de licitação pública (Concorrência 2009.07.23.01), na qual foi constatada a ocorrência da formação de conluio entre as empresas habilitadas no certame (Nunes e Cia Ltda. - 1ª. colocada, Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda.), mediante alinhamento de preços das propostas apresentadas, caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que estas empresas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes e Cia Ltda. (item 3.1.1)

Alegações de defesa:

120. Inicialmente, negaram a ocorrência das ilicitudes relatadas. Alegaram que os preços ofertados foram apresentados à CPL com base em composição detalhada de todos os custos. Quanto à homogeneidade entre das propostas, argumentaram ser uma mera coincidência e que não teria ferido a competitividade do certame, o que se justificaria, dado o número de participantes que acorreram ao evento.

121. Enfatizaram também que não pode ser considerado prova irrefutável a simples redução dos preços ofertados em relação ao orçamento da Administração, até porque foi apresentado para exame a composição unitária dos itens orçados, o que demonstra que a empresa se valeu de centros de custos para chegar a um preço final para cada serviço proposto. Segundo os responsáveis, inexistiu a prática de redução linear dos preços ofertados, mesmo porque outras empresas teriam sido inabilitadas por não terem demonstrados os custos unitários das propostas entregues para exame.

122. Atestam os responsáveis que em análise da tabela apontada no relatório como homogênea, ter-se-ia verificado a falta de homogeneidade das propostas de preços como relatado, pois a empresa vencedora não teria apresentado preços alinhados, sendo, portanto, uma mera especulação da equipe de auditoria. Desse jeito, prova-se que os licitantes não agiram com má fé.

123. Defendem os responsáveis que a ocorrência de fraude ao certame ou do conluio dos seus participantes deve ser corroborado por um conjunto de indícios, ao invés de um único. Mencionam, a título de exemplo, o rol elencado no Acórdão 1481-18/2014-TCU-Plenário relativo ao TC 007.104/2013-8 como necessário a compor uma lista de evidências para este ilícito. Enumeraram a existência no edital de cláusulas restritivas ao caráter competitivo da licitação, ocorrência de superfaturamento nos preços dos serviços, inabilitação indevida de empresas concorrentes, existência de sócios comuns, endereços idênticos ou relações de parentesco, elaboração de propostas apresentando o mesmo padrão gráfico, dentre outras.

124. Ademais, solicitaram que fossem declaradas improcedentes as ilicitudes imputadas aos responsáveis.

Análise:

125. De antemão, destaca-se que a fraude ao certame não se restringiu a um único indício, mas a um conjunto deles. Citou-se a autenticação documentação em cartório sem a apresentação de autorização por parte do cartório para tal atribuição, o alinhamento de preços por parte das concorrentes, a inexistência da capacidade operacional da empresa vencedora, o domínio territorial por parte de uma das licitantes e a emissão de notas fiscais em caráter sequencial e com numeração baixa.

126. O exame realizado nos itens 26 a 49 e aqui adotado evidencia a confirmação das irregularidades noticiadas pela equipe de auditoria, ensejando que seja rejeitada a totalidade das argumentações apresentadas.

VIII - Construtora Costa Machado, Jayme Renam Machado Costa e Raysa Mara Machado Costa, sócios administradores

Irregularidade: participou de licitação pública (Concorrência 2009.07.23.01), na qual foi constatada a ocorrência da formação de conluio entre as empresas habilitadas no certame (Nunes e Cia Ltda. - 1ª. colocada, Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda.), mediante alinhamento de preços das propostas apresentadas, caracterizando a ilicitude prevista no art. 90 da Lei 8.666/93 e acarretando a realização de processo licitatório com restrição ao caráter competitivo, configurando desrespeito ao art. 3º da Lei 8.666/93, haja vista que os orçamentos apresentados pelas construtoras Costa Machado Ltda. e Compact Construções e Projetos Ltda. adotaram percentuais homogêneos em relação ao orçamento-base da prefeitura e superiores ao orçamento da licitante vencedora, o que possibilitou que estas empresas fossem desclassificadas e considerada vencedora a construtora Nunes e Cia Ltda. (item 3.1.1)

Alegações de defesa:

127. A empresa e seus responsáveis negaram a ocorrência de ambos os ilícitos.

128. Quanto ao alinhamento informaram que na verdade houve desconto de preços que beneficiou à Administração e que é permitido pela legislação vigente quando não utilizado como critério de aceitabilidade de preços e de julgamento das propostas, consoante art. 9º, § 1º do Decreto 3.931/2001. Em relação ao alinhamento em si, frisou que os valores foram praticados dentro do preço de mercado com base na proposta orçamentária aprovada pelo órgão concedente.

129. Em que pese o conluio, alegou que seria impraticável a ocorrência face o número de concorrentes: 21 empresas, sobretudo quando se tem em mente o acerto que deveria ocorrer entre elas na fase de abertura dos envelopes, na fase seguinte, na habilitação e posteriormente na formulação das propostas de preços.

130. No tocante à contratação de empresa sem capacidade operacional, informou que em razão de ter exclusivamente participado do certame não tinha como pronunciar-se sobre o assunto. Não obstante, esclareceu não acreditar em tal possibilidade visto a comissão se vincular ao critério de julgamento objetivo, tendo as condições de habilitação fixadas no edital. Salientou que o TCU possui entendimento sobre a obrigação de exigência de quadro de empregados por impor ônus à execução do contrato antes da sua formalização (Acórdão 1762/2010-TCU-Plenário).

Análise:

131. Realmente o edital não dispunha sobre a aplicação de forma obrigatória de desconto-padrão aos participantes do certame. Não obstante, isto não implica que a sua aplicação por parte das licitantes seja aceita pela Lei de Licitações. Como se observou as empresas o adotaram como forma de alinhar os preços ofertados, situação não permitida pelo Estatuto Licitatório haja vista demonstrar fraude ao caráter competitivos entre os licitantes. Logo, o alinhamento, frise-se, admitido pelos responsáveis, mesmo que praticado dentro dos preços de mercado não isenta os envolvidos da ilicitude praticada.

132. Quanto à negativa de conluio defendida face à participação de número expressivo de empresas, bem assim a suposta inexistência de capacidade operacional da licitante vencedora, adota-se o exame realizado nos itens 26 a 49 que rejeitou a totalidade das alegações produzidas.

4. O MPTCU apresentou parecer dissonante (peça 87, item 30), propondo que as contas do ex-prefeito fossem julgadas regulares com ressalva e as dos demais responsáveis regulares, face não ter vislumbrado os robustos indícios de subcontratação integral dos serviços e que a Caixa teria realizado o acompanhamento do ajuste.

5. Em sentido contrário, no relatório (peça 98) do voto condutor do Acórdão 8497/2017 – TCU – 2ª. Câmara, o E. Ministro Relator dissentiu de ambas as propostas apresentadas (Secex-CE e MPTCU), entendendo que deveriam os autos retornar à Regional com vistas que fossem saneados, devendo-se adotar as seguintes medidas (itens 15 a 23), renumerados a seguir:

a) coletasse maiores evidências sobre o grau de participação das demais empresas, colaboração dos agentes públicos no sentido de promover a eventual inabilitação irregular e demais concorrentes, a fim de limitar a fase final do certame às três empresas supostamente fraudadoras (item 15):

b) apresentasse “outros elementos adicionais tendentes a demonstrar o direcionamento da licitação ou até mesmo a posterior montagem do procedimento, deixando de se manifestar, por exemplo, sobre a existência de eventuais recursos administrativos interpostos pelas licitantes, entre outros elementos de convicção” (item 16):

c) manifestasse quanto à utilização por parte de algumas licitantes de serviço de reconhecimento de documentos por Internet oferecido por um cartório de João Pessoa –PB, a despeito dos Acórdãos TCU 1264/2010 e 802/2016, devendo a Secretaria enfrentar a questão e verificar a ocorrência do tema se similar ou não ao tratado nos acórdãos (item 17):

d) manifestasse quanto à composição das empresas licitantes, se possuem sócios em comum ou a existência de vínculos entre elas, da participação de outros certames, informação sobre as empresas visitadas relativas ao município de Fortaleza e se houve a existência de endereços fictícios, além de outras irregularidades (item 18):

e) realizasse análise dos custos unitários das propostas das licitantes, inclusive BDI, avaliando a compatibilidade de mercado (item 20):

f) apresentasse os indícios sobre a ocorrência de terceirização capaz de afetar os pagamentos e o objeto executado, fundamento da incapacidade técnico-operacional da contratada e manifeste-se acerca das certidões CAT 137.2013 e 345.2013 emitidas pelo CREA/CE (peça 70, p. 21-24), devendo-se analisar se elas atestariam ou não a execução das referidas obras ou de outra obra semelhante no Município de Trairi/CE (item 21):

g) manifestasse conclusivamente sobre a prestação de contas final do ajuste e, especialmente, sobre o parecer favorável da Caixa e do órgão concedente em prol da aprovação dessas contas (item 22):

h) promovesse a citação dos engenheiros fiscais que atestaram as medições e o recebimento da obra Srs. Fabrício Falcão Lopes, sob o Crea/CE 42.173-D, e Walmir Queiroz Sampaio Júnior, sob o Crea/CE 12.738-D, em sintonia com os boletins de medição acostados à peça 8 do TC 015.160/202-2 (item 22) e manifeste-se a respeito da manutenção do débito de forma solidária a todos os responsáveis, independentemente da conduta imputada ou do nexo causal entre essas condutas e o dano (item 23).

6. Especificamente, o Acórdão 8497/2017 – TCU – 2ª. Câmara (peça 97) determinou à Secex/CE, além das medidas saneadoras acima, as seguintes diligências/citação:

a) diligência junto ao Ministério do Turismo e à Caixa Econômica Federal para obter a cópia completa da prestação de contas do Contrato de Repasse 280319/2009, aí incluído o parecer do ente repassador sobre a execução físico-financeira do objeto ajustado (item 9.1.1 do acórdão);

b) diligência junto ao INSS para obter a cópia da matrícula CEI da obra relativa ao aludido contrato de repasse, além de outros documentos necessários ao esclarecimento das lacunas apontadas na fundamentação do presente Acórdão, atentando, em especial, sobre os fundamentos para o apontamento do suscitado dano ao erário, a partir da suposta incapacidade operacional da empresa contratada (item 9.1.2 do acórdão);

c) citação dos engenheiros fiscais da prefeitura que teriam atestado os boletins de medição da obra (Peça 8 do TC 015.160/202-2), caso permaneça o apontamento inicial de ocorrência de dano ao erário, renovando, nesse caso, a citação dos demais responsáveis para,

querendo, apresentarem as suas manifestações adicionais sobre os novos elementos juntados aos autos (item 9.1.3 do acórdão);

7. Em atenção à determinação do E. Ministro Relator (item 5 anterior, peça 98, itens 15 a 23), concernente ao saneamento dos autos, esta Secex-CE realizou nova instrução (peça 138) cujos esclarecimentos prestados encontram-se resumidos a seguir:

a) **coleta de maiores evidências sobre o grau de participação das demais empresas e sobre a colaboração dos agentes públicos no sentido de promover a eventual inabilitação irregular das demais concorrentes, a fim de limitar a fase final do certame às três empresas supostamente fraudadoras” (item 15):** Em reanálise ao processo licitatório constante dos autos não há evidências da participação dos agentes públicos/demais empresas licitantes em promover eventual desclassificação das demais licitantes. Em tese, a desclassificação foi de ordem técnica por não haver o atendimento dos requisitos constantes da norma editalícia, consoante Ata datada de 01/9/2009 (TC 015.160/2012-2, peça 11, 5-6). As inobservâncias do edital se referiram em sua maioria a simples descumprimentos referentes a não apresentação de documentos, rotineiramente apresentados pelos licitantes em qualquer licitação.

b) **apresentação de outros elementos adicionais tendentes a demonstrar o direcionamento da licitação ou até mesmo a posterior montagem do procedimento, deixando de se manifestar, por exemplo, sobre a existência de eventuais recursos administrativos interpostos pelas licitantes, entre outros elementos de convicção (item 16):** Quanto à falta de “outros elementos adicionais”, a equipe trouxe aos autos os elementos que teve acesso a partir da auditoria realizada no município, e a partir destes selecionou aqueles cujos atributos de suficiência, pertinência, adequação e fidedignidade (item 22, subitens 22.1 a 22.3 do Manual de Auditoria de Conformidade do TCU) fossem capazes de ser considerados evidências de auditoria. Para reforçar tais evidências, balizou-se ainda nos sistemas informatizados disponíveis à época da auditoria e seguiu-se o roteiro padronizado para essas modalidades de trabalho definido pela Secex/CE, não dispondo de outros elementos que pudessem ser anexados ao presente relatório de auditoria. Especificamente, em relação a eventuais recursos administrativos, em análise às atas do processo licitatório (TC 015.160/2012-2, peça 15, p. 111 e peça 11, p. 5 a 8), observa-se que foram realizados três exames por parte da CPL. O primeiro, referiu-se à abertura do certame e rubrica dos documentos do certame por parte dos presentes (TC 015.160/2012-2, peça 15, p. 111): Compact, Nunes, Mozaiko, FW Carvalho e uma terceira sem identificação. O segundo exame, decidiu-se pela inabilitação da maioria das concorrentes, consoante levantamento constante do anexo 01 (TC 015.160/2012-2, peça 7). E na terceira análise, verifica-se que contém o resultado do certame. Impende destacar que na 2ª. Ata (TC 015.160/2012-2, peça 11, p. 5-6), no qual se relata o exame da documentação e onde se profere o resultado de inabilitação da maioria das empresas, não foi dado o direito de recurso às empresas desclassificadas, em inobservância ao art. 109, inc. I da Lei de Licitações, tampouco houve o registro no documento de eventual manifestação desta, visto que também não estavam presentes à reunião. Nas demais atas, houve a menção textual ao chamamento das participantes para o exercício desse direito, do que se conclui pela inobservância do direito a recurso por parte da CPL, quando analisou a documentação das licitantes que foram desclassificadas.

c) **utilização por parte de algumas licitantes de serviço de reconhecimento de documentos por Internet oferecido por um cartório de João Pessoa–PB, a despeito dos Acórdãos TCU 1264/2010 e 802/2016, devendo a secretaria enfrentar a questão e verificar a ocorrência do tema se similar ou não ao tratado nos acórdãos (item 17):** a despeito de a Secretaria não haver enfrentado “(...) alguns pontos importantes levantados nas alegações de defesa dos responsáveis”, localizou-se no item 39 da instrução (peça 82), informação que demonstra o exame da questão, tendo a mesma sido rejeitada face as alegações de defesa não terem sido acompanhadas de provas cabais da legalidade do procedimento (autenticação documental via *Internet*) por parte do Tribunal de Justiça da PB. Confrontando o presente achado de auditoria com

o descrito nos Acórdãos TCU 1264/2010 e 802/2016, consoante orientação do E. Ministro Relator, não se identificou semelhança com as matérias ali tratadas, devido que neles há orientação de que não haja impedimento da autenticação de forma digital a licitante para participação de processos licitatórios, mesmo porque a lei de licitação não o faz. A situação levantada pela equipe foi distinta, tendo em vista que não se questionou em si a autenticação, mas o fato de um conjunto de empresas utilizarem o referido procedimento, por parte de um mesmo cartório, localizado a 700 km da cidade de realização da licitação e em outro Estado da Federação, dano sinais da ocorrência de eventual fraude documental. Situação similar foi observada no TC 030.653/2015-0 em relação às empresas CEPREM-Loc Const. Premol e Locações Ltda., M7 Construções e Serviços Ltda. ME e A.P.B.J Construções Indústria Comércio e Serviços de Mão de Obra Ltda., esta última em diversos processos da Rede Controle neste TCU. Em diligência ao referido cartório, houve informação de que ele seria o único cartório a prestar este tipo de serviço, gozando de legalidade o procedimento (item 24 e 25 da peça 133 do TC 030.653/2015-0). Neste sentido, aceitam-se as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

d) necessidade da manifestação da composição das empresas licitantes, se possuem sócios em comum ou a existência de vínculos entre elas, da participação de outros certames (item 18): Em acesso aos sistemas informatizados atualmente disponíveis, efetuou-se o cruzamento dos CNPJs e CPFs não tendo identificado existência de sócios em comum. Quanto à ocorrência de vínculos entre os CPFs dos sócios das empresas participantes, a funcionalidade não estava ativa no sistema, não gerando resultados. Em referência à participação das empresas em outros certames cujos processos encontram-se em tramitação neste TCU, os resultados são os seguintes:

Quadro 01 – Cruzamentos dos CNPJs x Processos no TCU

CNPJ	NOME	RA	REPR	TCE
02.960.998/0001-00	J P L CONSTRUCOES LTDA	036.058/2012-2		006175/2013-9
04.327.575/0001-74	FALCON CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA			021399/2013-1
				011858/2012-5
04.624.085/0001-30	KARATIUS CONSTRUCOES SERVICOS E TRANSPORTES LTDA			029774/2014-4
				020525/2013-3
				009212/2012-4
				015880/2012-5
				022432/2012-4
				006216/2010-2
				006993/2010-9
				022809/2007-3
				013496/2005-1
04.801.923/0001-01	CONSTRUTORA MULTIPLA LTDA	030951/2011-9		
05.610.532/0001-64	RPC LOCACOES E CONSTRUCOES - EIRELI - EPP - EPP	030951/2011-9		012077/2012-7
		032723/2011-3		
		016453/2010-7		
		007022/2010-7		
06.019.939/0001-84	NUNES & CIA LTDA – EPP	015160/2012-2		014148/2014-5

CNPJ	NOME	RA	REPR	TCE
07.405.573/0001-44	A. P. B. J. CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA - ME	030943/2011-6	016176/2013-8	030653/2015-0
			018660/2012-6	014304/2015-5
				021393/2013-3
				021085/2013-7
				007720/2012-2
08.222.396/0001-23	CONSTRUTORA C & A LTDA – ME	015160/2012-2		014148/2014-5
08.688.904/0001-63	MOZAIKO EMPREENDIMIENTOS E SERVICOS DE CONSTRUCAO LTDA – ME	032723/2011-3		021393/2013-3
				012077/2012-7
09.392.304/0001-16	CONSTRUTORA COSTA MACHADO LTDA - ME	015160/2012-2		014148/2014-5
09.425.042/0001-49	CONSTRUTORA CHC LTDA	030947/2011-1	036234/2011-7	011875/2012-7
		032723/2011-3		045577/2012-9
		030951/2011-9		012077/2012-7
23.568.447/0001-67	DARUMA CONSTRUCOES E EMPREENDIMIENTOS LTDA - ME	030945/2011-9	009285/2013-0	024946/2017-6
				012305/2012-0
				012307/2012-2
73.346.512/0001-88	A. LEITE CONSTRUCAO E LOCACAO LTDA	030951/2011-9		

e) **preste informação sobre as empresas visitadas relativas ao município de Fortaleza e se houve a existência de endereços fictícios, além de outras irregularidades (item 18):** a tabela abaixo relaciona as empresas constantes dos processos licitatórios cujas visitas foram realizadas pela equipe. Quanto à existência de endereços fictícios, o relatório de auditoria já havia mencionado não haver indícios da situação. Em que pese outras irregularidades, não houve menção a existência de tais eventos.

Quadro 02 – Relação de empresa visitadas

LICITANTES	CNPJ	ENDEREÇO	MUNICÍPIO	SITUAÇÃO
Nunes & Cia Ltda	06.019.939/0001-84	AVENIDA SANTOS DUMONT 3131 SALA 302 TORRE DEL PASEO	Fortaleza/CE	VISITADA
Construtora Costa Machado	09.392.304/0001-16	SÍTIO RANCHO ALEGRE S/N END POSTAL FZ TRIUNF	Jaguaretama/CE	NÃO VISITADA
Compact Construções e Projetos Ltda (Construtora C & A)	08.222.396/0001-23	RUA MAESTRO QUINCAS BEZERRIL 1094	Tianguá/CE	NÃO VISITADA
JPL Construções Ltda.	02.960.998/0001-00	VIA COLETORA VIII - QD 56 LOTE 06 III ETAPA 400 A - ANEXO	Aquiraz/CE	NÃO VISITADA
Daruma Construções e Empreendimentos Ltda.	23.568.447/0001-67	RUA PINTO MADEIRA 1023 SALA 05	Fortaleza/CE	VISITADA
Construtora Panamá Ltda.	04.128.259/0001-73	RUA PRESIDENTE MEDICI SN SALA 01	Carnaubal/CE	NÃO VISITADA
Construtora Criativa Ltda.	07.663.109/0001-58	RUA 31 DE JULHO 773	Tianguá/CE	NÃO VISITADA

f) realização de análise dos custos unitários das propostas das licitantes, inclusive BDI, avaliando a compatibilidade de mercado (item 20): a proposta referente ao orçamento global da empresa vencedora para realização das obras (Nunes & Cia Ltda.) contem serviços da mesma natureza para todas as 20 (vinte) ruas licitadas: instalação (1 subitem), serviços preliminares (1 subitem), movimentação de terra (3 subitens), pavimentação (3 subitens) e limpeza geral (1 subitem) (TC 015.160/2012-2, peça 11, p. 91). Considerando-se nesta, os itens de maior relevância, identificaram-se os itens movimento de terras e pavimentação, representativos de 95,28% do total dos custos. Com vista a efetivação da análise dos custos unitários e sua compatibilidade com os preços de mercado, foram utilizadas as tabelas do DNIT – Sistema de Custos Rodoviários (SICRO 2), de novembro de 2011. No que se refere ao percentual do BDI empregado pela prefeitura, na ordem de 18%, concluiu-se ser compatível com o percentual indicado pela Portaria DNIT 1186, de 01/10/2009 que indicou percentual no valor de até 27,84%. A tabela a seguir evidencia as análises de custo e demonstra que os preços ofertados estão compatíveis quando comparados com os valores tido como referência (DNIT).

Tabela 02: Análise de custos x compatibilidade de mercado

ITENS DE MAIOR RELEVÂNCIA	Proposta de preços vencedora em 2009 Empresa Nunes & Cia Ltda					Tabela SICRO 2 DNIT - NOV/2011 (Sem BDI)		Cálculo NOV/2011	
	und	quant.	v. unit.	R\$	%	v. unit.	R\$ (Qtde x Vr.)	v. unit. (**)	R\$ (Vr. Unit ** x qtde.)
Movimento de terra				256.726,50	17,12%				
3.1 Escavação de valas em material de 1a. Cat. Até 1,50 m para meio fio	m3	261,56	6,05	1.582,44	0,11%	4,47	1.169,17	7,02	1.835,52
3.2 Escavação carga e transporte de material para regularização de base p/ pavimentação (*)	m3	8.387,03	25,83	216.636,98	14,45%	27,17	227.875,61	29,96	251.283,95
3.3 Escalifificação e regularização de sub-leito	m2	38.122,85	1,01	38.504,08	2,57%	1,18	44.984,96	1,17	44.662,07
Pavimentação				1.171.806,33	78,16%				
4.1 Pavimentação em pedra tosca c/rejunamento	m2	38122,85	27,12	1.033.891,69	68,96%	24,1	918.760,69	31,46	1.199.243,02
4.2 Meio-fio pré moldado c/ rejuntamento (0,10x 0,30x1,00)m	m2	8717,74	14,8	129.022,55	8,61%	21,43	186.821,17	17,17	149.657,26
4.3 Caiação em duas demãos com supercal no meio fio	m2	4358,87	2,04	8.892,09	0,59%	1,21	5.274,23	2,37	10.314,22
Valor global				R\$1.499.320,91	95,28%		1.384.885,83		R\$1.656.996,05
						c/c BDI 18%	1.634.165,28	Var. %	1,40
Legenda/Observações									
(*) sem compatibilidade com a Tabela. Soma dos itens 2S0110001 (R\$ 1,27) E 2S0221052 (R\$ 25,90)									
BDI utilizado = 18%									
Proposta c/ inflação									
Data da proposta: 31/8/2009; Data da tabela DNIT nov/2011									
Variação percentual INCC disponível no site: http://www.portalbrasil.net/incc.htm = agos/2009 (1.455,1608) - nov/2011									
Variação percentual a ser aplicada: 1,159931									
Vr. Unit. (**)= vr. Unit. X 1,159931									
		R\$ (Qtde x Vr.)=							

g) presente os indícios sobre a ocorrência de terceirização capaz de afetar os pagamentos e o objeto executado, fundamento da incapacidade técnico-operacional da contratada e manifeste-se acerca das certidões CAT 137.2013 e 345.2013 emitidas pelo CREA/CE (peça 70 , p. 21-24), devendo-se analisar se elas atestariam ou não a execução das referidas obras ou de outra obra semelhante no Município de Trairi/CE (item 21): em referência aos indícios de terceirização, neste trabalho, assim como nos demais realizados na Rede de Controle, chegou-se a conclusão de que a licitante não realizou os serviços contratados em razão das evidências coletadas pela equipe de auditoria. Mencionou-se: inexistência (entre 2007 a 2009)

ou reduzida capacidade laborativa da contratada (2010 – só 4 empregados), conluio entre as empresas participantes, notas fiscais com numeração baixa contrapondo-se à data de criação da empresa (1980), elevado volume de recursos transacionados com base em informações do Sistema SIM do TCM/CE (R\$ 4.160.488,32) e deterioração das vias executadas. Paralelamente, pesquisou-se os nomes de todas as empresas interessadas na licitação junto à Ação Penal 0002811-13.2014.4.05.8100, objeto da Operação Gárgula, surgindo como resultado que parte delas estariam envolvidas em esquema de fraude a licitações em municípios cearenses: Falcon Construtora e Serviços Ltda., Construtora CHC Ltda., A. Leite Construção e Locação Ltda., Compact Construções e Projetos Ltda. e Daruma Construções e Empreendimentos Ltda. –ME. Em outro cruzamento de informações, observou-se também que esse grupo de empresas também é objeto de exame de vários processos que tramitam neste Tribunal (item 18, Quadro 1).

Quanto às Anotações de Responsabilidade Técnica (ART's) emitidas pelo CREA, de acordo com o art. 2º da Resolução CONFEA 1025/2009, a ART é o instrumento que define, para os efeitos legais, os responsáveis técnicos pela execução de obras ou prestação de serviços relativos às profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea. Logo, as referidas certidões não têm o condão de atestar a execução das referidas obras, muito menos de obras semelhantes. Ademais, as obras foram realizadas no Município de Cascavel/CE, enquanto que as certidões apresentadas pelo responsável, como suposta prova da identificação do responsável técnico se refere ao Município de Trairi/CE, portanto incompatível para demonstrar a responsabilidade dos responsáveis (peça 70, p. 21-24).

i) manifeste-se conclusivamente sobre a prestação de contas final do ajuste e, especialmente, sobre o parecer favorável da Caixa e do órgão concedente em prol da aprovação dessas contas (item 22): após a realização de diversas diligências à Caixa Econômica Federal e ao Ministério do Turismo - Ofício 2343/2017 (peça 104), Ofício 2342/2017 (peça 108) e Ofício 2835/2017 (peça 123) – a Secex/CE recebeu para exame a documentação de peças 126 a 134, ratificada pelo Ministério do Turismo (peça 135). Em análise ao material encaminhado, notadamente, o Relatório de Acompanhamento de Engenharia (RAE, peça 134), observa-se que a Caixa não fez nenhuma consideração acerca da lisura do processo licitatório ou eventuais fraudes cometidas pelos agentes públicos e empresas envolvidos ou se a licitante vencedora possuía ou não capacidade técnico operacional. Não se observou dos itens de observação dos relatórios técnicos que tais aspectos fizessem parte do escopo do trabalho de fiscalização realizados, tampouco ocorreram a existência de alertas ao Controle Externo por parte dos representantes da Caixa, neste mesmo sentido. Assim, conclui-se que a prestação de contas em análise não trouxe elementos adicionais que pudessem retificar o posicionamento da equipe de auditoria.

j) promova a citação dos engenheiros fiscais que as atestaram as medições e o recebimento da obra (Srs. Fabrício Falcão Lopes, sob o Crea/CE 42.173-D, e Walmir Queiroz Sampaio Júnior, sob o Crea/CE 12.738-D), em sintonia com os boletins de medição acostados à Peça 8 do TC 015.160/202-2 (item 22) e manifeste-se a respeito da manutenção do débito de forma solidária a todos os responsáveis, independentemente da conduta imputada ou do nexos causal entre essas condutas e o dano (item 23): ante a citada determinação, propõe-se a citação dos profissionais pelo valor dos valores constantes das medições (TC 015.160/202-2, peça 8), utilizando-se como data para efetivar o chamamento a última data do intervalo da medição por ser esta a mais favorável aos responsáveis. Quanto à manutenção do débito de forma solidária a todos os responsáveis, ratifica-se o posicionamento da equipe à época de que os responsáveis em conjunto contribuíram para a prática da fraude ao certame. Logo, deveriam ser responsáveis pelo prejuízo causado nos valores recebidos e pagos à contratada, seguindo-se o mesmo entendimento de todos os processos da Rede de Controle, na medida que praticaram atos de forma continuada que culminaram na ocorrência do dano levantado.

8. No que se refere às determinações contidas no Acórdão 8497/2017 – TCU – 2ª. Câmara (peça 97, item 6, letras a/c acima), couberam as informações prestadas abaixo:

a) exame da prestação de contas: encontra-se analisado no item 8, letra “I” acima, tendo-se concluído que a documentação apresentada não trouxe elementos adicionais que pudessem retificar o posicionamento da equipe pela irregularidade das contas.

b) diligência ao INSS (Ofício 2344/2017, peça 100): a autarquia informou por meio do Ofício 262/GAG/GEXFOR/INSS, de 13/10/2017 que, em face da edição da Lei 11.457/07, não mais detém competência para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais, remanescendo tal mister à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Em razão disto, propõe diligência ao citado órgão.

c) citação aos engenheiros responsáveis: propõe-se a realização da citação pelo valor das medições constantes da peça 8 do TC 015.160/202-2.

9. Em nova instrução (peça 140), a Secex-CE apresentou informação adicional de que a empresa Nunes & Cia Ltda. não detinha capacidade operacional. Segundo o levantamento da Secex-CE (TC 015.150/2012-2), a contratada não contava com nenhum vínculo trabalhista entre os anos de 2007 a 2009 e que em 2010, somente havia 4 vínculos trabalhistas, dos quais 2 eram proprietários e, em 2011, havia 3 vínculos, dos quais 2 eram proprietários, sendo possível afirmar que com quantidade tão resumida de funcionários a empresa não tinha condições de realizar os contratos celebrados com os Municípios de Cascavel e Trairi, ambos no Ceará, avaliados no valor de R\$ 4.160.488,32 (total de contratos de repasse com a Caixa).

10. Adicionalmente realizou-se a individualização de condutas dos Srs. Fabrício Falcão Lopes CPF 907.852.583-53 e Walmir Queiroz Sampaio Júnior, CPF 683.539.363-72), na qualidade de engenheiros responsáveis para fins de citação, bem como proposta de diligência da Secretaria da Receita Federal do Brasil visando o fornecimento da matrícula CEI da obra (Contrato de Repasse 280319/2009, R\$ 1.539.500,00). Identificou-se que os responsáveis teriam atestado boletins de medição (peça 8 do TC 015.160/2012-2), sem que houvesse a comprovação da capacidade operacional por parte da empresa contratada (Nunes & Cia Ltda.).

11. Realizada a proposta, que contou com a aquiescência do titular da 1ª. Divisão Técnica, foram efetivadas as medidas saneadoras.

EXAME

12. Examina-se citação dos Srs. Fabrício Falcão Lopes (CPF 907.852.583-53) e Walmir Queiroz Sampaio Júnior (CPF 683.539.363-72), engenheiros contratados pela Prefeitura Municipal de Cascavel-CE, face a realização de atestos em boletins de mediação e diligência à SRF do Brasil para solicitação de CEI de obra pública. As medidas saneadoras ocorreram por intermédio dos Ofícios TCU 0700/2018, de 19/4/2018 (peça 146), 0701/2018, de 19/4/2018 (peça 148), 0515/2018, de 3/4/2018 (peça 150) e 1267/2018, de 25/6/2018 (peça 169).

13. Em resposta, à SRF do Brasil enviou informação constante da peça 156, informando a identificação em seus sistemas de duas matrículas CEI relativas ao Município de Cascavel-CE (CEI 51.213.55410/73 e 51.216.8134/71), ambas destinadas à pavimentação de ruas, declarando que não poderia precisar se alguma delas tinha relação com o objeto o Contrato de Repasse 280319/2009. Adicionalmente, informou que as informações cadastradas seriam de responsabilidade do contribuinte e que somente no momento da regularização da obra ou por ocasião de procedimento fiscal serão exigidos os referidos documentos comprobatórios.

14. Por sua vez, o Sr. Fabrício Falcão Lopes informou por intermédio do seu advogado (peça 168), face a citação constante do Ofício TCU 0700/2018 (peça 146), que jamais teria atestado obra pública junto ao município (peça 168, p. 2), muito embora consentira que teria assinado boletins de medição (peça 168, p. 4). Declarou que o processo de fiscalização se encontrava comprometido em razão das condições de trabalho existentes e que o início do seu contrato de

trabalho com a prefeitura foi marcado pela continuidade dos serviços de medição das obras que já haviam começado anteriormente.

15. Segundo o interessado, não há como atribuir-lhe qualquer advento de deterioração, abandono das obras e serviços, porquanto estaria fora de suas atribuições. Destacou que, mesmo que a obra não fosse acompanhada ou fiscalizada, tal omissão não implicaria em risco absoluto ao erário, eis que as normais legais atinentes à execução de serviços e obra obrigam a todo engenheiro civil executor de obra/serviços cingir-se ao memorial descritivo, aplicando quantidades e qualidades contratadas.

16. De acordo com o responsável, o fato de ter efetivamente assinado os boletins de medição, não implicaria em sugerir que o defendente tenha participado de conluio para fraudar licitação pública. Ao final, solicitou que fosse declarado não responsável ante a ausência de justa causa a ensejar a sua inclusão nos autos e por não haver participado de nenhum ato atentatório ao certame.

17. Chamado a manifestar-se por intermédio do Ofício TCU 0701/2018 (peça 148), 1267/2017 (peça 169), o Sr. Walmir Queiroz Sampaio Júnior apresentou as seguintes alegações de defesa (peça 176). De acordo com o responsável, também foi contratado para uma obra em andamento e que não teria acompanhado a realização da licitação, visto que seu contrato se restringia à assessoria para levantamento em campo, acompanhamento e fiscalização dos serviços de engenharia e obras do Município de Cascavel-CE.

18. Confirmou que elaborou e assinou boletins de medição e que para os mesmos eram realizadas vistorias e que somente após a aprovação da Caixa, liberava os boletins de medição. Declarou que a execução dos serviços quantificados era condicionada à prestação dos serviços e não da verificação da capacidade operacional.

19. Em que pese a ter assinado boletins de medição, advogou em sua defesa que isto não se prestaria em sugerir que o interessado teria participado de conluio para fraudar o certame, até por que a realização do processo fora anterior ao seu ingresso na prefeitura. Ao final, solicitou a aceitação da presente defesa e arquivamento dos autos.

20. Consoante se observada das alegações de defesa apresentadas, os responsáveis confirmaram o ponto central das citações a eles encaminhadas, no que se refere ao atesto dos boletins de medição.

21. No que se refere a negativa de participação no processo licitatório, refutam-se os argumentos apresentados visto não terem sido objeto de questionamento. Em relação às condições de defesa das condições deficientes da prestação dos serviços de engenharia a que estavam expostos, também devem ser rejeitadas, eis que deveriam ser arguidas entre contratado e contratante.

22. No tocante à assertiva de que a possível omissão do engenheiro contratado não traria riscos absolutos ao erário, face a contratação de engenheiro por parte da contratada ou fato de que a Caixa Econômica realiza vistorias para aprovação dos boletins emitidos, os argumentos são contraditórios ao contrato de prestação de serviços celebrado entre o responsável e a prefeitura. Como se sabe, a essência do ajuste celebrado entre as partes lhe atribui responsabilidades pontuais referentes ao acompanhamento da obra como preposto da administração municipal (art. 68 da Lei de Licitações) para fiscalizar a execução do empreendimento por parte de quem fora contratado para realizá-la.

23. Isto implica que são refutáveis os argumentos de que não dispunham de condições para avaliar a capacidade operacional da contratada, simplesmente pelo fato de que não teriam participado da comissão do certame. O argumento é falho em razão de que as informações prestadas pela Secex-CE são referentes à ausência de mão de obra para realização da obra por parte da

contratada, portanto, condições perfeitamente observáveis durante a fase de acompanhamento do empreendimento.

24. Ao assumirem que elaboraram os boletins de medição, tinham por obrigação verificar *in loco* a natureza dos serviços prestados, sendo factível deduzir que sabiam quem os prestava. Tal conclusão advém da natureza continuada dos serviços fiscalizados que lhes permite observar os vínculos verdadeiros – de subordinação e trabalhistas – entre contratantes e contratados.

25. Diante do exposto, refutam-se as alegações de defesa apresentadas, propugnando-se pela rejeição das contas aplicadas, com aplicação de multa.

26. Ademais, considerando as medidas saneadoras determinadas pelo E. Ministro Relator (itens 7 e 8, acima), no sentido de que:

a) não foram localizadas evidências adicionais da participação das demais empresas desclassificadas na fraude ao certame, objeto do edital de concorrência 2009.07.23.01 (item 7, a);

b) não foram identificados elementos adicionais que pudessem demonstrar o direcionamento da licitação ou até mesmo a posterior montagem do procedimento (item 7, b), exceto pelo descumprimento do direito de recurso às participantes em inobservância ao art. 109, inc. I da Lei de Licitações; (item 7, b);

c) em análise as decisões deste Tribunal acerca da autenticação de documentos de processos licitatórios usando recursos da Internet, não se identificou semelhança com o caso demonstrado pela equipe, tendo o exame final considerado regular o procedimento adotado pelo município (item 7, c);

d) identificou-se que as empresas participantes (classificadas e desclassificadas) são objeto de análise em vários processos neste Tribunal (item 7, d);

e) não se identificou a existência de endereços fictícios nas visitas a algumas empresas participantes do certame (item 7, e);

f) não se identificou sobrepreço no exame dos preços apresentados por parte da empresa vencedora tendo como referência tabela do DNIT (item 7, f);

g) identificou-se a ausência de capacidade técnica operacional da empresa contratada, consoante informações colhidas nos sistemas de acesso interno deste Tribunal, bem como parte das empresas licitantes estariam envolvidas na ação penal 0002811-13.2014.4.05.8100 (Operação Gárgula) (item 7, g; peça 140, item 2);

h) não se identificou junto à prestação de contas final nenhuma informação da ocorrência de fraudes cometidas por parte do município, tampouco em relação a lisura do certame, mesmo porque estes aspectos não foram objeto de análise (item 7, i);

i) identificou-se conduta omissiva por parte dos engenheiros responsáveis quanto a não apontarem ausência de capacidade operacional da empresa contratada (item

ratificam-se os termos da proposta contida na peça 82 (item 138), no que se refere a rejeitar as alegações de defesa dos responsáveis apontados nos autos.

CONCLUSÃO

27. Em decorrência do exame das ocorrências descritas na seção “Exame Técnico” propõe-se que sejam rejeitadas as contas dos responsáveis, além da declaração de inidoneidade das empresas envolvidas: Décio Bonilha Munhoz, prefeito municipal, Joaquim Ciriaco Ramires, José Airton de Lima e Jean Arruda Nunes, ex-Secretários de Obras e Desenvolvimento Urbano; Daniely Silva de Souza, Presidente da CPL; Francisca Silva Rodrigues, José Cláudio de Castro Lima e Giane Santos Almeida, membros da CPL, Fabrício Falcão Lopes e Walmir Queiroz Sampaio,

engenheiros responsáveis, das empresas e respectivos sócios administradores: Nunes & Cia Ltda. e Joaquim Nunes Dourado; Compact Construções e Projetos Ltda. (Construtora C & A Ltda.) e Fábio Cavalcante de Albuquerque; Construtora Costa Machado, Jayme Renam Machado Costa e Raysa Mara Machado Costa.

28. Quanto aos Srs. Carlos Nunes Dourado, sócio da empresa Nunes & Cia Ltda., Antônio Joab Cavalcante de Albuquerque, sócio da Compact Construções e Projetos Ltda. e Margarida de Alacoc Diniz Dourado, sócia da empresa Nunes & Cia Ltda., propõe-se que sejam excluídos da presente relação processual devido não possuírem poderes de Administração consoante jurisprudência deste Tribunal que adota a Teoria Maior da Desconsideração da Personalidade Jurídica, cujo pressuposto é o não alcance de mero sócio cotista.

29. Com relação aos demais, todos os argumentos de defesa foram rejeitados visto considerar existentes a formação de conluio entre as licitantes, o alinhamento de preços das propostas apresentadas e a ausência da capacidade operacional por parte da empresa vencedora do certame.

30. Argumentou-se que o conluio era patente face a redução proporcional dos preços ofertados por parte das empresas, mediante a adoção de desconto-padrão, como o objetivo de dar ares de legalidade ao certame, fraudando assim o caráter competitivo entre elas. Enfatizou-se que a licitante não dispunha de mão de obra para realizar os serviços contratados e em suas alegações de defesa admitiu a possibilidade da subcontratação, bem assim a inexistência da força de trabalho.

31. Comentou-se que a vencedora concentrada os resultados das licitações vencidas somente em 2 municípios, o que causava estranheza face o princípio da livre concorrência. Neste sentido, enfatizou-se que, associado aos indícios de fraude ao certame (conluio entre as participantes, ausência de mão de obra da empresa vencedora, alinhamento de preços das concorrentes e homologação/adjudicação de certame eivado de vícios), os documentos fiscais possuíam numeração sequencial e baixa, o que denotava que a empresa ganhadora do certame não era a responsável pelos serviços executados.

32. Neste sentido, considerou-se infringida uma extensa base legal: Art. 70 da CF/88 c/c o art. 93 do DL 200/67; o art. 3º, 45, § 3º; 44, § 3º; 59, 77, 78, inc. IV e 90 da Lei 8.666/93; art. 54 da Lei 9.784/99 e o art. 1º, inc. IV da Lei 8137/90.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

33. Diante do exposto, submetemos os autos a consideração superior propondo:

a) rejeitar as alegações de defesa dos Srs. Décio Bonilha Munhoz (CPF 190.711.593-53), Joaquim Ciriaco Ramires (CPF 116.554.453-91), José Airton de Lima (CPF 073.146.801-59), Jean Arruda Nunes (CPF 107.349.088-22), Daniely Silva de Souza (CPF 811.707.343-91), Francisca Silva Rodrigues (CPF 468.359.703-91), José Cláudio de Castro Lima (CPF 390.594.803-68), Giane Santos Almeida (CPF 004.608.560-75), Fabrício Falcão Lopes (CPF 907.852.583-53) e Walmir Queiroz Sampaio (CPF 001.100.783-49), Nunes & Cia Ltda. (CNPJ 06.019.939/0001-84); Joaquim Nunes Dourado (CPF 074.770.151-20), Compact Construções e Projetos Ltda. (Construtora C & A Ltda.), (CNPJ 08.222.396/0001-23, Fábio Cavalcante de Albuquerque (CPF 846.805.983-87), Construtora Costa Machado (CNPJ 09.392.304/0001-16), Jayme Renam Machado Costa (CPF 005.297.133-30) e Raysa Mara Machado Costa (CPF 005.297.163-56) (item 132);

b) considerar revel o Sr. Joaquim Ciriaco Ramires (CPF 116.554.453-91) (item 8) e excluir da relação processual os Srs. Carlos Nunes Dourado, CPF 371.600.603-34, Antônio Joab Cavalcante de Albuquerque, CPF 977.012.703-53 e Margarida de Alacoc Diniz Dourado, CPF 285.787.913-04 (itens 6 e 7).

c) com fundamento no art. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea 'c'; e 19 da Lei 8.443/1992,

que sejam julgadas irregulares as contas dos responsáveis Décio Bonilha Munhoz (CPF 190.711.593-53); Joaquim Ciriaco Ramires (CPF 116.554.453-91); José Airton de Lima (CPF 073.146.801-59); Jean Arruda Nunes (CPF 107.349.088-22), Daniely Silva de Souza (CPF 811.707.343-91); Francisca Silva Rodrigues (CPF 468.359.703-91); José Cláudio de Castro Lima (CPF 390.594.803-68) e Giane Santos Almeida (CPF 004.608.560-75), e condená-los, solidariamente a Nunes & Cia Ltda. (CNPJ 06.019.939/0001-84), Joaquim Nunes Dourado (CPF 074.770.151-20), Compact Construções e Projetos Ltda. (Construtora C & A Ltda.) (CNPJ 08.222.396/0001-23, Fábio Cavalcante de Albuquerque (CPF 846.805.983-87), Construtora Costa Machado (CNPJ 09.392.304/0001-16), Jayme Renam Machado Costa (CPF 005.297.133-30) e Raysa Mara Machado Costa (CPF 005.297.163-56), ao pagamento da quantia a seguir especificada, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir das respectivas datas até a data do efetivo recolhimento, abatendo-se, na oportunidade, quantias eventualmente ressarcidas, na forma da legislação em vigor:

Data de Ocorrência	Tipo	Valor (R\$)
21/6/2010	Débito	335.669,98
9/11/2010	Débito	262.637,27
14/2/2011	Débito	249.433,45
5/10/2010	Débito	333.394,49
4/8/2011	Débito	161.881,00
9/12/2011	Débito	194.385,97

d) aplicar, individualmente, aos responsáveis Décio Bonilha Munhoz (CPF 190.711.593-53), Joaquim Ciriaco Ramires (CPF 116.554.453-91), José Airton de Lima (CPF 073.146.801-59), Jean Arruda Nunes (CPF 107.349.088-22), Daniely Silva de Souza (CPF 811.707.343-91), Francisca Silva Rodrigues (CPF 468.359.703-91), José Cláudio de Castro Lima (CPF 390.594.803-68), Giane Santos Almeida (CPF 004.608.560-75), Fabrício Falcão Lopes (CPF 907.852.583-53) e Walmir Queiroz Sampaio (CPF 001.100.783-49), Nunes & Cia Ltda. (CNPJ 06.019.939/0001-84), Joaquim Nunes Dourado (CPF 074.770.151-20), Compact Construções e Projetos Ltda. (Construtora C & A Ltda.), (CNPJ 08.222.396/0001-23, Fábio Cavalcante de Albuquerque (CPF 846.805.983-87), Construtora Costa Machado (CNPJ 09.392.304/0001-16), Jayme Renam Machado Costa (CPF 005.297.133-30) e Raysa Mara Machado Costa (CPF 005.297.163-56), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/93, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser proferido até a dos efetivos recolhimentos, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) 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;

f) declarar as empresas Nunes & Cia Ltda. (CNPJ 06.019.939/0001-84), Compact Construções e Projetos Ltda. (Construtora C & A Ltda.) (CNPJ 08.222.396/0001-23) e Construtora Costa Machado (CNPJ 09.392.304/0001-16) inidôneas para participar de licitação na Administração Pública, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, c/c art. 271 do Regimento Interno/TCU;

g) autorizar, se requerido pelos responsáveis, o pagamento da dívida em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno, fixando-lhe 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 acréscimos legais, na forma prevista na legislação em vigo, bem como esclarecer aos responsáveis que, em caso de parcelamento da dívida, a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor (art. 217, § 2º, do RI/TCU);

h) 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 no Estado do Ceará, 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”.

Secex-CE, em 21/1/2018

ROBERTO Sérgio do Nascimento
AFCE 3039-2