

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Preenchidos os requisitos de admissibilidade próprios da espécie recursal, os embargos de declaração opostos por Maria Zélia Rodrigues de Farias, Raimundo Pinheiro Júnior, Fabiano Lima da Silva, José Machado Villar e pela empresa Marlene F. Lima merecem ser conhecidos pelo TCU.

2. Por outro lado, a despeito da igualdade material em relação às demais peças, os embargos opostos por Marlene de Souza Lima e Elza Maria Magaldi Machado não merecem receber o mesmo encaminhamento, vez que não se verifica o atendimento ao prazo decendial próprio para a espécie, como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 8.443/1992 c/c o § 1º, do art. 287, do RITCU.

3. Já no caso dos embargos opostos por Gilberto de Brito Serejo e Herbert de Paula Silva, pugno por que sejam conhecidos, em caráter excepcional, haja vista que não foi possível identificar, a partir da documentação acostada aos autos, a data da efetiva ciência da decisão por parte desses responsáveis.

4. No mérito, todavia, vejo que os embargos de declaração não merecem receber provimento, destacando-se que igual sorte também teriam os embargos manejados por Marlene de Souza Lima e Elza Maria Magaldi Machado, caso – apenas por hipótese – fossem conhecidos.

5. Explico as minhas razões.

6. Em primeiro lugar, vale observar que, na Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão 892/2011-Plenário, foram devidamente identificadas as irregularidades que deram origem à apenação dos responsáveis, bem assim à imputação do débito apurado nos autos.

7. E aí, a fim de deixar assente a inexistência de omissão por parte deste Tribunal, valho-me dos excertos dessa Proposta de Deliberação que trataram das irregularidades atribuídas aos ora embargantes, nos seguintes termos:

“(...) 3. De início, passo à síntese dos principais achados que deram origem a esta TCE e que, como visto, estão relacionados à aplicação de recursos de origens diversas, como se segue:

3.1. no Convênio nº 3.016/1997, cujo objeto consistia na manutenção das escolas públicas municipais ou municipalizadas:

a) o endereço da sede da empresa contratada abrigava a associação de policiais do Corpo de Bombeiro e sua atividade econômica encontrava-se cadastrada de forma indefinida nos sistemas Sintegra e CNPJ;

b) o pagamento referente à reforma das escolas foi respaldado por recibo assinado por Paulo Cardoso de Oliveira, sem a identificação do respectivo CPF e sem a especificação detalhada dos serviços executados;

3.2. no Convênio nº 562/1997, cujo objeto tratava da recuperação de casas:

a) não houve a publicação, no Diário Oficial da União, do aviso contendo o resumo do edital da licitação para a execução das obras, além do que a publicação no Diário Oficial do Estado se deu em data anterior à de elaboração do edital;

b) não foi verificada a existência de termo de recebimento das obras;

c) verificou-se a execução de itens em desacordo com as especificações técnicas do projeto, com a realização de pagamento a maior;

d) não foi promovida a anotação de responsabilidade técnica da obra junto ao Crea/MA;

3.3. no Programa de Educação de Jovens e Adultos – exercício de 2001:

a) as aquisições de livros, no total de R\$ 52.626,00, foram efetuadas sem a formalização dos respectivos processos de dispensa de licitação;

b) houve a aquisição de livros de empresa inabilitada no sistema Sintegra, tida por inidônea;

c) o pagamento dos serviços de treinamento, orientação e acompanhamento, além de não ter especificado o período de execução da atividade, o local e os beneficiados, foi comprovado tão-somente por meio de recibos;

3.4. no Programa Merenda Escolar – exercício de 1998 (recursos oriundos do Convênio nº 7.851/1997) e exercícios de 1999 a 2001 (sem termo):

a) as aquisições para o exercício de 1998 foram feitas por intermédio de 11 convites, com volume de recursos superior ao limite previsto para essa modalidade licitatória, indicando fracionamento de despesas com fuga à modalidade de licitação, fato que também se repetiu nos demais exercícios (1999/2001);

b) foram apuradas robustas evidências de conluio entre as empresas licitantes e de fraude por simulação das licitações, com os preços cotados pelos 2º e 3º colocados superiores, respectivamente, em 5% e 8% que os preços oferecidos pela vencedora, verificando-se essa mesma repetição de preços e percentuais em diversos convites, nos anos de 1998 a 2001;

c) os fornecimentos de merenda escolar no ano de 1998 ficaram concentrados, em sua quase totalidade (92,1%), na mão de apenas duas empresas, ocorrência que se repetiu nos anos de 1999, 2000 e 2001;

d) não há recibos que indiquem a qualidade e quantidade do material adquirido;

e) houve emissão de nota fiscal da empresa Marlene F. Lima com datas distintas daquela constante da prestação de contas encaminhada ao TCE/MA e da encontrada nos arquivos da Prefeitura, com visíveis sinais de rasura;

f) as notas fiscais relativas à merenda escolar do ano de 1998 não fazem referência ao convênio e as atinentes aos anos de 1999/2001 não fazem menção ao programa;

g) as empresas licitantes e mesmo as efetivamente contratadas não foram encontradas nos endereços em que deveriam funcionar, alguns dos quais inexistentes, sendo que algumas empresas tinham atividade econômica incompatível com o objeto demandado, além de apresentarem irregularidades nos registros cadastrais do CNPJ;

h) a Prefeitura não estava efetuando o registro das entradas dos produtos adquiridos no depósito da merenda, nem a escrituração de controle do estoque;

i) no ano de 2001, a distribuição dos produtos para as escolas foi menor do que a quantidade adquirida.

4. Em caráter preliminar, a Secex/MA promoveu a citação do Sr. José Machado Villar, ex-prefeito do município de Buriti/MA, haja vista a caracterização de débito decorrente de pagamentos feitos com suporte em notas fiscais inidôneas e de pagamentos em que se apuraram divergências entre o nome do favorecido pelo cheque e o do suposto fornecedor. Posteriormente, todavia, conforme registrado no Relatório precedente, determinei a renovação da citação desse mesmo responsável, em solidariedade com as pessoas físicas ou jurídicas beneficiárias dos pagamentos impugnados.

5. Ademais, foi efetivada a audiência do Sr. José Machado Villar, em razão das seguintes ocorrências:

5.1. fracionamento de despesas, com fuga à modalidade de tomada de preços, e simulação de procedimentos licitatórios na aplicação dos recursos da merenda escolar repassados ao município em 1998 (Convites nºs 23, 29, 37, 48, 52, 61, 64 e 66), por intermédio do Convênio nº 7.851/1997-FNDE;

5.2. fracionamento de despesas, com fuga à modalidade de tomada de preços, e simulação de procedimentos licitatórios na aplicação dos recursos da merenda escolar repassados ao município em 1999 (Convites nºs 2, 3, 4, 6 e 8), 2000 (Convites nºs 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 e 21) e 2001 (Convites nºs 7, 10, 11, 14, 17, 19, 22, 24, 26, 27 e 28);

5.3. irregularidades na publicação do edital da licitação destinada a contratar empresa para execução da obra objeto do Convênio nº 562/1997-SEPRE/MPO, bem como no registro desta obra e também das licitantes perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Maranhão;

5.4. ausência de termo de recebimento da obra objeto do Convênio nº 562/1997-SEPRE/MPO.

6. Também foi promovida a audiência dos Srs. *Gilberto de Brito Serejo, Elza Maria Magaldi Machado e Fabiano Lima da Silva* pelas irregularidades descritas nos itens 5.1 e 5.3, dos Srs. *Herbert de Paula Silva, Marlene de Souza Lima e Raimundo Pinheiro Júnior* pelas irregularidades tratadas no item 5.2 e, por fim, da Sra. *Maria Zélia Rodrigues de Farias*, pela simulação verificada em relação aos Convites nºs 16/2000, 17/2000 e 18/2000 [todos ex-membros da comissão permanente de licitação do Município de Buriti/MA]. Finalmente, foi realizada a oitiva das empresas participantes dos convites com indícios de fraude.

7. Como concluíram a Secex/MA e o MPTCU, as alegações de defesa e razões de justificativa manejadas pelos defendantes não lograram elidir as irregularidades apuradas e o débito configurado nos autos, tampouco foram suficientes para afastar as evidências de fraude.

8. Em relação ao débito decorrente de pagamentos com divergências entre o nome do favorecido do cheque e o do suposto fornecedor, não merecem guarida as alegações de defesa apresentadas no sentido de que os fornecedores teriam autorizado que terceiros recebessem os referidos pagamentos da Prefeitura de Buriti/MA. Eis que, nesse caso, como bem argumentou o auditor federal da Secex/MA, além de não ter sido apresentada qualquer prova de tal procedimento, ele foge completa e reiteradamente à forma usual de pagamento, que deve ser feito mediante cheque nominal ou ordem de pagamento ao fornecedor do bem adquirido ou ao prestador do serviço contratado. E, ainda, como foi destacado pelo auditor federal, não foi apresentada qualquer comprovação de vínculo de emprego ou de mandato entre os emitentes das notas fiscais e os beneficiários dos cheques.

9. Quanto ao débito oriundo de pagamentos efetuados com suporte em notas fiscais inidôneas, concordo que, de fato, não se está diante de meras irregularidades fiscais, de exclusiva responsabilidade dos fornecedores, mas de indícios de fraude visando forjar as prestações de contas da aplicação dos recursos federais.

10. Noto que as irregularidades verificadas na gestão dos recursos federais recebidos pelo município de Buriti/MA foram perpetradas em vários exercícios, havendo um conjunto consistente de evidências apontando para a existência de conluio e fraude nas licitações, o que enseja a adequada reprimenda legal dos agentes públicos e empresas envolvidos.

11. Como visto no Relatório precedente, o percuciente exame promovido pelos auditores da Secex/MA permitiu que se detectasse a seguinte mecânica fraudulenta empregada na simulação das licitações destinadas à compra da merenda escolar: as empresas eram sempre convidadas em número de três para cada certame, sendo que os preços cotados pela 2^a e 3^a colocadas eram, invariavelmente, superiores aos da licitante vencedora nos exatos percentuais de 5% e 8%. Esse procedimento viciado se repetiu em oito dos onze certames realizados no exercício de 1998 e em cinco dos dez certames levados a cabo em 1999.

12. Nas aquisições promovidas em 2000, apurou-se que, nos dez convites realizados, duas empresas (*Marlene F. Lima e A. M. G. Marques*) se alternaram como vencedoras de todos os itens de mercadoria adquiridos na mesma licitação. E foi, ainda, comprovado que estas firmas estavam sob a mesma direção, vez que idêntico representante endossava os cheques recebidos do município de Buriti/MA.

13. Nas aquisições feitas no exercício de 2001, verificou-se o **direcionamento das aquisições para três fornecedoras** (sendo duas delas as mesmas que ganharam as licitações promovidas em 2000), e, também nesse caso, uma mesma firma se sagrou vencedora de todos os itens comprados nos onze convites realizados no exercício.

14. Com efeito, a variedade e a coincidência das evidências constantes dos autos levam à conclusão de que os agentes públicos tinham ciência das fraudes perpetradas pelas empresas, o que enseja, na linha da jurisprudência deste Tribunal, a inabilitação dos responsáveis para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da administração federal pelo prazo de 8 (oito) anos, além da declaração de inidoneidade das firmas fraudadoras, para participarem, por 5

(cinco) anos, de licitação na administração pública federal, na forma dos arts. 46 e 60 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.” – grifou-se.

8. Lembro que não há necessidade de transcrição de dispositivos legais na fundamentação das decisões, até mesmo porque, no caso em exame, toda a análise efetuada na Proposta de Deliberação teve como fundamento as conclusões da Secev/MA, contidas nas instruções transcritas nos itens 4, 9 e 12 do circunstanciado Relatório que também serviu de base para o **decisum** embargado.

9. A propósito, tais instruções constam atualmente às fls. 4/51 da Peça nº 48, fls. 45/50 da Peça nº 50, fls. 36/50 da Peça nº 63 e fls. 1/10 da Peça nº 64.

10. Referidas instruções trataram, de forma detalhada, dos atos que deram origem ao débito atribuído ao Sr. José Machado Villar, ex-prefeito do Município de Buriti/MA, em solidariedade com as pessoas jurídicas indicadas no Acórdão 892/2011-Plenário, aí se incluindo a empresa Marlene F. Lima.

11. A par disso, vê-se que as instruções apresentaram, com minúcias, toda a mecânica da fraude perpetrada a partir das ilegais simulações, objetiva e subjetiva, empregadas nas licitações destinadas à compra da merenda escolar, terminando por concluir, diante da variedade e da coincidência das evidências constantes dos autos, que os agentes públicos deveriam ter no mínimo ciência das fraudes perpetradas pelas empresas.

12. De se ver, portanto, que as irregularidades atribuídas ao ex-prefeito, aos ex-membros da comissão permanente de licitação do Município de Buriti/MA e à pessoa jurídica – ora embargantes – estão perfeitamente delineadas tanto no Relatório, que sumariou todos os fatos processuais, quanto na Proposta de Deliberação, que conduziu a prolação do Acórdão 892/2011-Plenário, não havendo omissão a ser suprida no caso em exame.

13. Finalmente, quanto ao argumento trazido pelos embargantes no sentido de que a decisão teria sido obscura e omissa no que se refere ao texto publicado no Diário Oficial, devo registrar que, de acordo com a Resolução TCU nº 184, de 7 de dezembro de 2005, c/c art. 294 do Regimento Interno do TCU, não se faz necessária a publicação no Diário Oficial da União da íntegra do Relatório e do Voto ou da Proposta de Deliberação apresentados pelo Relator, bastando que conste das atas publicadas no DOU os acórdãos referentes aos processos julgados na Sessão, conforme art. 3º, inciso XV, da mencionada resolução.

14. Registre-se nesse ponto que tal publicação resumida não causa sequer prejuízo às partes, não só porque os prazos recursais são contados no TCU como regra a partir da notificação pessoal, e não da publicação do **decisum**, mas também, e principalmente, porque, a partir da efetiva publicação do dispositivo do acórdão no D.O.U., os responsáveis e interessados podem ter pleno acesso à íntegra do julgado perante o TCU, sendo esse, inclusive, o procedimento adotado em outros tribunais do País.

15. Desse modo, e diante da inexistência de omissão, obscuridade ou mesmo contradição no acórdão embargado, pugno por que os embargos de declaração opostos por Maria Zélia Rodrigues de Farias, Raimundo Pinheiro Júnior, Fabiano Lima da Silva, José Machado Villar, Gilberto de Brito Serejo e Herbert de Paula Silva e pela empresa Marlene F. Lima sejam conhecidos pelo TCU, mas não sejam providos, e por que os embargos opostos por Marlene de Souza Lima e Elza Maria Magaldi Machado não sejam sequer conhecidos.

16. Enfim, observo que os autos devem ser remetidos à Serur, para que promova o exame de admissibilidade dos recursos de reconsideração interpostos contra o Acórdão 892/2011-Plenário.

Por todo o exposto, manifesto-me por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2012.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator