

VOTO I

Em exame os Embargos de Declaração opostos pelos Srs. Delísio Oliveira da Silva, Manoel Fernandes da Silva, Lusineide Miranda de Araújo (anexo 9); José Juvenal Araújo (anexo 7); Joana Janete Miranda dos Santos (anexo 6); José Damião Cordeiro de Oliveira, José Cosme Cordeiro de Oliveira, bem como pelas empresas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. (anexo 8) e JCC Tratores de Aluguel Ltda. contra o Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário.

2. O teor daquele **decisum**, no que importa ao deslinde deste feito, é o que segue abaixo:

“9.1 com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas **c** e **d**, e 19, **caput**, da Lei n. 8.443/1992, julgar irregulares as presentes contas, condenando o Sr. José Juvenal de Araújo, solidariamente, com os Srs. Delísio Oliveira da Silva, Joana Janete Miranda dos Santos, a empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. e os seus sócios, Srs. José Damião Cordeiro de Oliveira e José Cosme Cordeiro de Oliveira, ao pagamento da quantia original de R\$ 152.000,00 (cento e cinquenta e dois mil reais), com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal (artigo 214, inciso III, alínea a do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba - Codevasf, atualizada monetariamente e acrescida dos juros de mora, calculados a partir de 15/02/2004, até a data do efetivo recolhimento, na forma prevista na legislação em vigor, abatendo-se, na oportunidade, a quantia de R\$ 963,88 devolvida em 25/11/2004, referente a não aplicação dos recursos no mercado financeiro;

9.2. aplicar aos responsáveis abaixo a multa prevista nos artigos 19, **caput**, e 57 da Lei n. 8.443/1992, nos valores a seguir indicados, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (artigo 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor:

Responsável	Valor
José Juvenal de Araújo	R\$ 22.000,00
Joana Janete Miranda dos Santos	R\$ 20.000,00
Delísio Oliveira da Silva	R\$ 19.000,00
Oliveira Tratores de Aluguel Ltda.	R\$ 15.000,00
José Damião Cordeiro de Oliveira	R\$ 15.000,00
José Cosme Cordeiro de Oliveira	R\$ 15.000,00

9.3. aplicar ao Sr. Manoel Fernandes da Silva e à Sra. Lusineide Miranda de Araújo Menino a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (artigo 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do presente Acórdão até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do artigo 28, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, caso não atendidas as notificações;

9.5. declarar a inidoneidade das empresas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. e JCC Tratores de Aluguel Ltda. para participar de licitação com a Administração Pública Federal, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.443/1992, pelo prazo de 5 (cinco) anos;

9.6. com fundamento no art. 60 da Lei n. 8.443/1992, declarar a inabilitação dos responsáveis abaixo discriminados, pelo período a seguir indicado, a contar da data de publicação deste

Acórdão, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal:

José Juvenal de Araújo	8 (oito) anos
Joana Janete Miranda dos Santos	8 (oito) anos
Delísio Oliveira da Silva	6 (seis) anos
Manoel Fernandes da Silva	5 (cinco) anos
Lusineide Miranda de Araújo Menino	5 (cinco) anos

9.7. enviar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado da Bahia, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei n. 8.443/1992.”

3. Inicialmente, esclareço que, conforme os Avisos de Recebimento – AR de fls. 258, 260, 261 e 259 (vol. 1), os Srs. Delísio Oliveira da Silva, José Damião Cordeiro de Oliveira, José Cosme Cordeiro de Oliveira e a firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., foram notificados do Acórdão n. 1.694/2011 em 23/08/2011.

4. Assim, nos termos do art. 287 c/c art. 183 do Regimento Interno do TCU, o **dies ad quem** para a interposição de Embargos de Declaração era dia 02/09/2011. Uma vez que os embargantes acima mencionados opuseram os presentes declaratórios somente no dia 05/09/2011, tem-se que eles são intempestivos.

5. Quanto aos demais recorrentes, os Embargos de Declaração podem ser conhecidos, eis que opostos em conformidade com os preceitos cabíveis à espécie insculpidos no já citado art. 287 do RI/TCU.

II

6. Feitas tais observações, rememoro que este processo cuidou de Tomada de Contas Especial instaurada pela Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – Codevasf em desfavor do Sr. José Juvenal de Araújo, ex-Prefeito, em razão de irregularidades verificadas na execução do Convênio n. 6.21.2002.003-00, firmado entre aquela entidade e o Município de Chorrochó/BA, sendo os recursos federais da ordem de R\$ 152.000,00.

7. O ajuste tinha por objeto a execução de serviços de recuperação de aguadas e barreiros nas localidades de Atalho, Barra do Simão, Nova Olinda, Pedra de Amolar, Rebolão, Riacho do Mato e Verdão, assim como a recuperação de estradas vicinais nos trechos entre Formoso/Várzea da Ema e BR-116/Várzea da Ema, no interior da municipalidade.

8. Em que pese a Codevasf ter concluído que os serviços haviam sido realizados a contento, a Controladoria-Geral da União – CGU examinou o convênio em questão, no período de 23/08 a 27/08/2004, e apontou as seguintes irregularidades em sua execução:

8.1. publicidade indevida da Tomada de Preços n. 001/2003, realizada com vistas a contratar a execução dos serviços conveniados, uma vez que o resumo do edital foi publicado apenas no Diário Oficial dos Municípios, contrariando as disposições do art. 21, incisos I e III, da Lei n. 8.666/1993;

8.2. falta de exigência das três participantes da licitação de prova de regularidade perante a seguridade social e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, contrariando as disposições do art. 29, inciso IV, da Lei n. 8.666/1993; art. 47, inciso I, da Lei n. 8.212/1991; art. 27 da Lei n. 8.036/1990 e os Acórdãos ns. 705/1994 e 56/1999, ambos do Plenário do TCU;

8.3. inexistência de projeto básico, especificações e parâmetros de cálculo das horas de máquina para a realização da licitação, violando o disposto no art. 7º, § 2º, incisos I e II, e § 4º, da Lei n. 8.666/1993;

8.4. desvio de recursos públicos em razão de conluio entre a empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. e agentes públicos municipais;

8.5. falta de cientificação dos partidos políticos, dos sindicatos de trabalhadores e de entidades empresariais do município, da liberação dos recursos federais do convênio em questão, prejudicando o controle político e social da ação governamental, previsto no art. 2º da Lei n. 9.452/1997;

8.6. ausência de fiscalização e gerenciamento adequados dos serviços conveniados, por parte da prefeitura municipal, violando as disposições do art. 67 da Lei n. 8.666/1993.

9. Em função das falhas acima descritas, os responsáveis foram citados (Srs. José Juvenal de Araújo, ex-Prefeito, Delisio Oliveira da Silva, ex-Presidente da Comissão Permanente de Licitação – CPL, Joana Janete Miranda dos Santos, ex-Secretária Municipal de Finanças e Tesoureira, José Damião Cordeiro de Oliveira e José Cosme Cordeiro de Oliveira, ambos sócios da empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., bem como esta última firma) e ouvidos em audiência (Srs. José Juvenal de Araújo, Delisio Oliveira da Silva, Lusineide Miranda de Araújo Menino e Manoel Fernandes da Silva, ex-membros da comissão de licitação, Joana Janete Miranda dos Santos, e as empresas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. e JCC Tratores de Aluguel Ltda.).

10. Com efeito, este Tribunal, após acolher a argumentação por mim produzida, exarou o Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário, contra o qual os embargantes se insurgem.

III

11. Como tenho sustentado, os Embargos de Declaração são, em regra, recurso integrativo, que objetivam extirpar da decisão embargada o vício da omissão, entendida como “(...) aquela advinda do próprio julgado e prejudicial à compreensão de causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda mais como meio transversal a impugnar os fundamentos da decisão recorrida.” (STJ, Edcl Resp 351490, DJ 23/09/2002).

12. Elpídio Donizetti, in Curso Didático de Direito Processual Civil, Del Rey, 6ª Ed., Belo Horizonte, 2005, pág. 319, assevera que os “Embargos de Declaração podem ser conceituados como o recurso que visa ao esclarecimento ou à integração de uma sentença ou Acórdão.”, destacando, ainda, que: “Três são as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: obscuridade, contradição ou omissão.” (pág. 320).

13. No presente caso, os recorrentes aduzem, em síntese, as seguintes contradições e omissões no **decisum** guerreado:

13.1. a fraude à licitação apontada pela Controladoria-Geral da União deveria estar fundamentada em perícia da Polícia Federal, tratando-se, em verdade, de mera ilação daquele órgão de controle;

13.2. o TCU deveria ter citado o Município de Chorrochó, porquanto tal ente da federação teria sido beneficiado com a totalidade da obra;

13.3. falta de apreciação de pontos apresentados pelos embargantes em sede de alegações de defesa, o que caracterizaria cerceamento de defesa;

13.4. ilegitimidade passiva dos embargantes, porquanto não eram agentes políticos, exercendo, apenas, o cumprimento da contratação cuja responsabilidade seria integral do Município de Chorrochó;

13.5. inexistência de denúncia à lide da CODEVASF;

13.6. prescrição do Convênio n. 47.835;

13.7. não-apreciação, por parte do TCU, de documentos registrados na municipalidade, bem como encaminhados à CODEVASF, que corroborariam a correta aplicação da verba federal; e

13.8. impossibilidade de o TCU aferir se as horas-máquinas foram, efetivamente consumidas, o que demandaria a realização de novo levantamento.

14. Analiso cada um dos pontos acima descritos.

15. Não procede o argumento de que a fraude à licitação deveria ser corroborada por perícia da Polícia Federal. A competência desta Corte decorre, diretamente, do art. 71 da Constituição Federal. Em especial, o inciso VI daquele dispositivo prevê que cabe ao TCU fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município.

16. Dispõe, ainda, o art. 46 da Lei n. 8.443/1992 que: “Verificada a ocorrência de fraude comprovada à licitação, o Tribunal declarará a inidoneidade do licitante fraudador para participar, por até cinco anos, de licitação na Administração Pública Federal.”

17. Assim, de acordo com o previsto na Constituição Federal, bem como na Lei Orgânica desta Corte, não há exigência de que eventual fraude praticada com verbas federais deva ser reconhecida por meio de perícia realizada pela Polícia Federal ou, ainda, por qualquer outro órgão.

18. Exercendo o **mister** que lhe compete, esta Corte de Contas, mediante fortes indícios de fraude na condução de processo licitatório, condenou os responsáveis à inabilitação em cargos de comissão, e, ainda, declarou a inidoneidade das empresas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. e JCC Tratores de Aluguel Ltda.

19. Transcrevo , por oportuno, excerto do Voto condutor do acórdão combatido no qual analisei os indícios de fraude na documentação apresentada pelo Município a título de prestação de contas:

“10. Colhe-se dos autos que a empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. recebeu do Município de Chorrochó/BA o pagamento de R\$ 155.000,00, conforme evidencia a Nota Fiscal de fl. 88 (anexo 1) e a cópia do cheque de fl. 187 (anexo 1).

11. Tal pagamento teria sido efetuado a título de contraprestação pelos serviços realizados no âmbito do convênio de que ora se cuida, que, como já visto, tinha por objeto a execução de serviços de recuperação de aguadas e barreiros em diversas localidades, bem como a recuperação de estradas vicinais no interior da municipalidade.

12. Ocorre que a liberação da verba federal, no valor de R\$ 152.000,00, ocorreu em 07/01/2004 (fl. 06), ao passo que o município firmou contrato com a empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. em 30/01/2003 (fls. 159/161, anexo 1), ou seja, cerca de um ano antes.

13. O objeto do mencionado contrato abrangia a execução das obras de que tratava o ajuste que se analisa, além de obras em outras localidades não contempladas no Convênio n. 6.21.2002.003-00.

14. De acordo com a unidade técnica, as obras nas outras localidades eram objeto do Convênio n. 6.21.2002.008-00, cujo valor era de R\$ 103.000,00, sendo R\$ 100.000,00 a verba federal alocada àquela avença.

15. Tal fato constitui-se em forte indício de que os serviços objeto do contrato com a Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., no que tange ao Convênio n. 6.21.2002.003-00, foram custeados com outra verba que não aquela proveniente da referida avença, eis que à época de realização das obras a verba sequer havia sido liberada.

16. Reforça tal conclusão o fato de a Nota Fiscal emitida pela empresa não apresentar nenhuma referência de que os serviços ali representados estavam sendo custeados com recursos do multicitado Convênio n. 6.21.2002.003-00.

17. Em conclusão, em que pese a Codevasf ter atestado que as obras foram efetivamente executadas, não há elementos nos autos que permitam o indispensável estabelecimento do nexo de causalidade que deve existir entre a quantia recebida no ajuste e as despesas efetuadas.

18. Devo asseverar, ademais, que foram encontradas diversas divergências na documentação apresentada pelo Município a título de prestação de contas. Cito as principais:

18.1. a autorização para abertura da licitação objeto do Convênio n. 6.21.2002.003-00 é de **26/12/2002**, ao passo que o encaminhamento feito à procuradoria jurídica para exame de minuta faz referência a Convite e foi enviada em **26/12/2003**, sendo que a Nota Técnica da Procuradoria

- Jurídica é datada de **26/12/2002** e o despacho do então Prefeito, Sr. José Juvenal de Araújo, acatando o parecer é de **25/12/2002** (fls. 50/52, anexo 1);
- 18.2. em que pese a Procuradoria Jurídica ter se pronunciado sobre licitação na modalidade de Convite, o Município lançou edital de Tomada de Preços para a contratação de empresa para a realização das obras objeto do ajuste em foco (fls. 53/54, anexo 1);
- 18.3. a CPL encaminhou documentação às firmas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., JCC Tratores de Aluguel Ltda. e Sertrav Tratores e Veículos Ltda. convidando-as a participar do certame, procedimento utilizado em caso de Carta-Convite, ao passo que os expedientes se referiam à Tomada de Preços n. 001/2003 e as propostas apresentadas também mencionavam Tomada de Preços (fls. 62/67, anexo 1);
- 18.4. em que pese o edital ter fixado o dia **28/01/2003** como prazo para entrega das propostas de preços, o certame foi adjudicado, pela CPL, e homologado pelo ex-Prefeito, à firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. na mesma data, ou seja, em **28/01/2003** (fls. 55, 69 e 71, anexo 1).”
20. Verifico, portanto, que a argumentação descrita no subitem 13.1 **supra** não serve de fundamento à alegação de omissão, contradição ou obscuridade do Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário.
21. No que tange à falta de citação do Município de Chorrochó (subitem 13.2), esclareço que tal matéria está afeta, de forma intrínseca, ao mérito da decisão combatida, inatacável, pois, pela estreita via dos Embargos de Declaração.
22. Nada obstante, ao analisar a hipótese levantada pelos embargantes, o que se faz apenas a título de argumentação, vejo que ela não procede.
23. De acordo com o art. 3º da Decisão Normativa TCU n. 57/2004, a condenação do Município deve ocorrer quando comprovado que o ente se beneficiou da aplicação irregular dos recursos federais transferidos.
24. No caso em foco, como asseverei no Voto condutor do **decisum** guerreado, não restou comprovado o indispensável nexo de causalidade que deveria existir entre a verba repassada mediante o Convênio n. 6.21.2002.003-00 e as obras executadas.
25. Dessa maneira, não há como afirmar que o Município de Chorrochó teria se beneficiado da aplicação dos R\$ 152.000,00 transferidos pela Codevasf, eis que, sequer, ficou comprovada a aplicação da verba na municipalidade.
26. Sobre o suposto cerceamento de defesa, caracterizado pela falta de apreciação de argumentos trazidos pelos embargantes em suas alegações de defesa (subitem 13.3 **supra**), observo que, como é cediço, o julgador não está adstrito a se pronunciar acerca de todos os pontos ofertados pelo recorrente, quando a apreciação dos argumentos principais for suficiente para fundamentar a decisão embargada. Nessa linha, confira-se o seguinte julgado do STJ:
- “EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.
- (...)
2. Não sendo possível identificar no acórdão embargado vício algum ensejador dos aclaratórios (omissão, contradição ou obscuridade), a rejeição dos embargos é solução que se impõe.
3. O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre aqueles considerados suficientes para fundamentar a decisão.
- (...).
6. Embargos de declaração rejeitados.” (EDcl no AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 32.420 - ES (2010/0118811-3)
27. Na mesma linha, o Acórdão n. 759/2005 – 2ª Câmara, assim ementado:
- “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO DO RELATOR. REEXAME DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. EXCLUSÃO DE VANTAGEM. IMPOSSIBILIDADE POR DETERMINAÇÃO DO TCU. ACOLHIMENTO PARCIAL.

1. Não está o relator obrigado a enfrentar todos os argumentos expendidos pelo recorrente, nem a transcrever em seu voto pareceres constantes dos autos, mas deve fundamentar a proposta de decisão, atendo-se aos elementos essenciais do processo.

(...)"

28. Nesse sentido, inexistente o cerceamento de defesa apontado pelos recorrentes, não havendo, portanto, motivos para a reforma do Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário.

29. Quanto à aventada ilegitimidade passiva dos embargantes (subitem 13.4 **supra**), observo que, uma vez mais, trata-se de questão que diz respeito ao mérito da deliberação fustigada.

30. Transcrevo, por oportuno, trecho em que discuti a responsabilidade de cada um dos responsáveis neste processo:

“22. O Sr. José Juvenal de Araújo, então Prefeito, deve ser responsabilizado em função de ter sido a autoridade que firmou o ajuste com a União Federal e por não ter comprovado, por meio de documentação idônea, a correta aplicação dos recursos.

23. A Sra. Joana Janete Miranda dos Santos, então tesoureira do Município de Chorrochó, também deve responder pelo débito em função de ter autorizado o pagamento ao Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira, na qualidade de representante da empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., consoante o documento de fl. 109 (anexo 1), sem que tenha restado comprovado que esta firma executou, de forma efetiva, os serviços para os quais fora remunerada.

24. Já a empresa acima mencionada é responsável por ter recebido valores e não ter comprovado, por meio de documentação idônea, a realização dos serviços para os quais fora remunerada.

25. Entende, ademais, a Secex/BA que os Srs. José Damião Cordeiro de Oliveira e José Cosme Cordeiro de Oliveira, sócios da firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., devem ser responsabilizados, pelo valor total do débito – R\$ 152.000,00 – em função, de forma sintética, do fato de a tesoureira, Sra. Joana Janete Miranda dos Santos, ter sido beneficiada com um depósito no valor de R\$ 51.773,20, que foi custeado, conforme apurado em diligência ao Banco do Brasil, com parte dos R\$ 152.000,00 recebidos pelo primeiro sócio acima mencionado.

26. Assim, a unidade instrutiva argumentou que, diante dos fortes indícios de fraude e de montagem de processo licitatório, deveriam os sócios ser responsabilizados, de forma pessoal, pelo débito que ora se analisa.

27. Concordo com a Secex/BA. Os elementos apresentados nos autos indicam que houve um acerto entre servidores e autoridades da Prefeitura no sentido de montarem um processo licitatório fraudulento no intuito de conferir aparência de legalidade a um certame montado apenas para justificar um pagamento indevido.

28. Como tenho asseverado, a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica para responsabilizar os sócios de empresa privada é medida excepcional, restrita às hipóteses de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, conforme preceitua o art. 50 do Código Civil. Nesse sentido, já me manifestei ao relatar o TC-017.031/2004-5, no qual consignei:

‘11. No ordenamento jurídico pátrio, as possibilidades de desconconsideração da pessoa jurídica estão previstas no art. 50 do Código Civil:

‘Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.’

12. Pablo Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho explicam que, quando ocorre o desvio de finalidade, a sociedade passa a perseguir fins não previstos contratualmente ou proibidos por lei, sendo que no caso de confusão patrimonial, não se pode identificar a separação entre o patrimônio da sociedade e do sócio ou do administrador (Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral. São Paulo: Saraiva, 2005. 6ª Edição. Pág. 256). (...).’

29. No caso em exame, o fundamento que autoriza a desconsideração da personalidade jurídica da firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. reside nas evidências de fraude na Tomada de Preços n. 001/2003.
30. A caracterização da fraude, no presente caso, está consubstanciada nas diversas inconsistências e divergências apresentadas na documentação do mencionado processo licitatório.
31. Reforça esta conclusão o fato de o Sr. José Damião Cordeiro de Oliveira ter destinado – da verba de R\$ 152.000,00 – R\$ 6.100,00 ao então Prefeito, Sr. José Juvenal de Araújo; R\$ 51.773,20 à Sra. Joana Janete Miranda dos Santos, então Secretária de Finanças; R\$ 25.870,00 ao Sr. Delísio Oliveira da Silva, além de R\$ 65.000,00 ao seu sócio, Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira que também é marido da encarregada das finanças municipais.
32. Devo acrescentar que os sócios, ou seja, os Srs. José Damião Cordeiro de Oliveira e José Cosme Cordeiro de Oliveira, concorreram para o dano apurado na medida em que aceitaram participar de um certame que sabiam fraudulento, bem como por terem agido, com claro abuso de autoridade, ao aceitarem o recebimento de um pagamento que, sabidamente, não era devido à empresa que representavam, eis que esta, como ficou assente, não comprovou a realização das obras com recursos do convênio **sub examine**.
33. Nesse contexto, não sendo plausível entender que o Direito reconhecera personalidade jurídica à empresa para que ela atuasse em contrariedade às normas legais, faz-se presente a hipótese de desvio de finalidade a que alude o art. 50 do Código Civil.
34. Assim, entendo cabível a responsabilização dos sócios, de forma pessoal, e solidária com os demais, pelo ressarcimento do débito de que ora se cuida.
35. No que tange ao Sr. Delísio Oliveira da Silva, então presidente da CPL, entendo, também em comunhão com a unidade técnica, que tal gestor deve ser responsabilizado pelo débito em foco. Na função que ocupava, é pouco crível que não tenha, no mínimo, agido de forma negligente no acompanhamento do processo licitatório cuja autenticidade dos documentos, como visto acima, não pode ser comprovada, dadas as diversas divergências e inconsistências que apresentam.
36. Assim, se o Sr. Delísio Oliveira da Silva sabia de tais fatos – inconsistências e divergências graves – e não levou a matéria à autoridade que pudesse adotar providências com vistas a sanar a irregularidade, foi negligente, incorrendo na modalidade de culpa por negligência.
37. De outro modo se sabia dos fatos e, mesmo assim, acreditava que eles não produziram o resultado danoso ao erário, incorreu em culpa grave. Por fim, se assumiu o risco de produzir o débito nos cofres da Codevasf, agiu com dolo eventual.
38. De qualquer sorte, a responsabilização do presidente da CPL está caracterizada, seja por culpa grave ou por dolo.”
31. Dessarte, não cabe o reexame de mérito na presente fase processual, sendo oportuno o seu exame na sede recursal adequada.
32. Relativamente à falta de denúncia à lide da Codevasf, observo que o instituto processual aventado é característico de autos que tramitam perante o Poder Judiciário, inexistindo, todavia, no âmbito deste Tribunal, cujos processos possuem normatização específica (Lei n. 8.443/1992 e Regimento Interno do TCU).
33. No que tange à aventada prescrição do Convênio n. 47.835, sem embargo de observar que tal matéria inclui-se na esfera meritória da decisão fustigada, esclareço que, de acordo com orientação consagrada por esta Corte, as ações que buscam o ressarcimento de dano ao erário são imprescritíveis (Acórdão n. 2.709/2008 – Plenário).
34. Noutro giro, acerca da afirmação dos embargantes de que este Tribunal não apreciou documentos registrados na municipalidade, bem como encaminhados à CODEVASF, que corroborariam a correta aplicação da verba federal, afirmo que a análise empreendida quando da prolação do **decisum** combatido levou em conta toda a documentação acostada aos autos pelos

responsáveis, ocasião em que a Corte concluiu pela não-comprovação da boa e regular aplicação da verba federal repassada no âmbito do Convênio n. 6.21.2002.003-00.

35. Como afirmei no Voto condutor do Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário, incorporei às minhas razões de decidir os argumentos produzidos pela Secex/BA na análise das alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

36. Nesse sentido, transcrevo trecho daquela instrução em que fica evidenciado, de forma clara, o exame da documentação constantes dos autos:

“3.2. Assim é que, segundo consta, foi realizada licitação, na modalidade de tomada de preços, prevendo a execução dos serviços dos dois convênios. Os documentos juntados aos autos denotam, porém, algumas inconsistências, não só em relação a datas, mas também à modalidade de licitação:

a) a requisição para execução de obras e serviços, solicitada pelo Departamento de Transporte e Serviços Urbanos, data de 20/12/2002 e, segundo consta, nessa mesma data foi feita pesquisa de preços, expressa na estimativa de custos assinada pela Diretora do Departamento de Finanças (fls. 125/126 do Anexo 1);

b) a autorização para abertura da licitação data de 26/12/2002, enquanto que o encaminhamento feito à procuradoria jurídica para exame de minuta faz referência a convite e foi enviada em 26/12/2003 (fls. 50/51 e 128/129 do Anexo 1);

c) a nota técnica da procuradoria jurídica foi emitida em 26/12/2002, aprovando minuta de carta-convite, e, nesse mesmo documento, o então prefeito municipal, concordando com o parecer jurídico, enviou o processo para a CPL em 25/12/2002 (fls. 52 e 130 do Anexo 1);

d) a cópia de edital de tomada de preços, de 13/01/2003 (fls. 53/54 e 131/132 do Anexo 1), estabeleceu a data de 28/1/2003 para o recebimento das propostas, assinado pelo prefeito e pelo presidente da CPL, e publicado no Diário Oficial dos Municípios, de 14/1/2003 (fls. 60 e 133 do Anexo 1);

e) os documentos de fls. 62/67, 140/141, 146/147 e 152/153 do Anexo 1 dizem respeito a convites feitos às empresas Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., JCC Tratores de Aluguel Ltda. e Sertrav Tratores e Veículos Ltda., bem como às respectivas propostas apresentadas, todas se referindo à Tomada de Preços n. 001/2003;

f) os documentos de fls. 68/72, 154/158 do Anexo 1 referem-se ao julgamento das propostas, adjudicação do objeto à Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., pelo valor de R\$ 255.000,00, e homologação da licitação;

g) o Contrato de Prestação de Serviços n. 66 (fls. 73/75 e 159/161 do Anexo 1), celebrado com a empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., no dia 30/01/2003, faz referência aos dois mencionados convênios com a Codevasf, mas não faz menção a valor. Além disso, em sua ementa, diz que a empresa seria representada pelo sócio-diretor Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira, e, no entanto, foi assinado pelo sócio-gerente, Sr. José Damião Cordeiro de Oliveira. Consta, ainda, publicação no Diário Oficial dos Municípios, do dia 09/01/2004, estabelecendo como valor a importância de R\$ 255.000,00 (fls. 61 e 134 do Anexo 1).

3.3. No tocante à execução, segundo consta, a ordem de serviço foi expedida no dia 30/01/2003 (fl. 76 do Anexo 1), ao passo que os recursos federais foram creditados na conta corrente específica apenas no dia 09/01/2004 e a contrapartida foi depositada no dia 30/01/2004 (fl. 77 do Anexo 1).

3.3.1. A nota fiscal emitida pela empresa contratada em 12/02/2004, no valor de R\$ 155.000,00, não faz qualquer referência ao convênio em questão (fl. 88 do Anexo 1) e, nessa mesma data, foi autorizado o pagamento pela tesoureira, Sra. Joana Janete Miranda dos Santos (fl. 109 do Anexo 1). Em 31/05/2004 (fl. 87 do Anexo 1) foi expedido o Termo de Aceitação Definitiva da obra relativa ao convênio em exame.

3.3.2. Por parte da entidade concedente, foram emitidos pela 6ª Superintendência Regional da Codevasf o relatório técnico de viagem e o laudo técnico de 09/07/2004 e 02/08/2004,

respectivamente, concluindo-se pela execução dos serviços, em consonância com a planilha orçamentária e as normas técnicas, e cumprimento do objetivo do convênio (fls. 164/166 do Anexo 1).

3.3.3. Com base nessa verificação é que o processo de prestação de contas final do convênio foi examinado com parecer pela aprovação e devolução aos cofres da Codevasf apenas do valor correspondente aos rendimentos da aplicação financeira dos recursos federais, que não foi feita após o crédito na conta corrente específica, tendo sido efetuado o ressarcimento aos cofres da concedente por meio do documento de fl. 172 do Anexo 1.

3.4. Relativamente à diligência feita junto ao Banco do Brasil, convém registrar que foi juntada aos autos cópia dos extratos bancários e do único cheque emitido em nome de José Cosme Cordeiro de Oliveira (fls. 184/188 do Anexo 1).

3.5. Ressalte-se que, dentre os documentos juntados ao processo pela CGU/BA, consta a denúncia por ela recebida de vereadores do Município de Chorrochó, a qual, em relação ao convênio ora em exame, delata (fls. 47/48 do Anexo 1):

a) favorecimento da empresa Oliveira Tratores de Aluguel Ltda. (Caraíba Tratores) em processo de licitação envolvendo recursos estaduais e federais, sendo que o proprietário da empresa, Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira, mantém relação conjugal com a tesoureira, Sra. Joana Janete Miranda dos Santos; e

b) superfaturamento de horas/máquina da referida empresa, relativamente a convênios firmados com a Codevasf.

3.5.1. Além disso, segundo consta, com vistas a apurar a destinação dos recursos do convênio em questão, e em atendimento a solicitação feita pela CGU, foi informado pelo Banco do Brasil que o valor de R\$ 155.000,00 do único cheque emitido teve a seguinte destinação (fl. 22 do Anexo 1):

Nome	Valor (R\$)	Meio	Vínculo com o município
Antonio S. Oliveira	400,00	depósito em conta do BB	desconhecido
Marijon R. S. Costa	2.450,00	depósito em conta do BB	sócio da empresa Sertrav
Elizario L. Mendes	3.361,80	depósito em conta do BB	desconhecido
Joana Janete Miranda dos Santos	51.773,20	depósito em conta do BB	secretária de finanças do município
Delísio O. da Silva	25.870,00	transferência interbancária	presidente da CPL
José Juvenal de Araújo	6.100,00	transferência interbancária	prefeito municipal
José Cosme C. Oliveira	22.000,00	transferência interbancária	sócio da empresa contratada e da JCC
José Cosme C. Oliveira	43.000,00	saque em espécie	sócio da empresa contratada e da JCC
Banco do Brasil S.A.	45,00	Despesas c/ transferências interbancárias	-

3.6. Da análise dos elementos juntados aos autos, confirma-se o favorecimento da empresa Oliveira Tratores, uma vez que, conforme exposto no item 3.2 retro, apesar de aparentemente ter

sido realizada licitação para contratação da execução dos serviços objeto dos convênios mencionados, os documentos se apresentam com aparência de ‘documentos fabricados’, com datas inconsistentes, havendo, inclusive, divergência em relação à modalidade de licitação utilizada. Apesar de fazer menção a ‘tomada de preços’, os despachos de encaminhamento à procuradoria jurídica e de devolução à CPL, além de outros documentos, referem-se a ‘convite’.

3.7. Não bastasse isso, as empresas supostamente participantes da licitação mantêm vínculo entre si, na medida em que duas delas têm sócio comum e a terceira, como demonstrado no subitem 3.5.1, foi também beneficiária de parte dos recursos conveniados.

3.7.1. O Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira, sócio-administrador da empresa JCC Tratores de Aluguel Ltda., é também sócio da firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., sendo que ambas supostamente participaram da Tomada de Preços n. 001/2003, sagrando-se vencedora esta última. O contrato decorrente da mencionada licitação, que não faz qualquer referência a preço, estabeleceu que a empresa Oliveira Tratores seria representada pelo Sr. José Cosme Cordeiro de Oliveira ao passo que, efetivamente, foi assinado pelo Sr. José Damião Cordeiro de Oliveira.

3.8. Outro fato que confirma o alegado favorecimento da empresa contratada é a apontada falta de publicação do edital no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação no estado, desrespeitando o princípio da publicidade estabelecido no art. 3º, **caput**, da Lei n. 8.666/1993, bem como as disposições do art. 21, incisos I e III, da mesma Lei. Com isso, além de caracterizada a ausência de competitividade à suposta licitação, esse fato põe em dúvida, ainda, a efetiva realização do processo licitatório.

3.9. Além disso, apesar de a suposta licitação ter abrangido a execução do Convênio 6.21.2002.008-00, segundo informação constante do relatório de TCE (fls. 02/04), os recursos do referido ajuste não tinham sido liberados e encontrava-se, em junho de 2006, com sugestão de cancelamento.”

37. Quanto à alegação descrita no subitem 13.8 **supra**, observo que diz respeito, intrinsecamente, ao mérito do Acórdão n. 1.694/2011 – Plenário, sendo incabível apreciá-lo, portanto, nesta fase processual.

38. Em conclusão, não havendo vícios de obscuridade, contradição ou, ainda, omissão, cabe rejeitar os Embargos de Declaração opostos pelos Srs. José Juvenal de Araujo, Manoel Fernandes da Silva, bem como pelas Sras. Joana Janete Miranda dos Santos e Lusineide Miranda de Araújo Menino.

39. Rememoro, ademais, que cabe o não conhecimento dos Embargos Declaratórios dos Srs. Delísio Oliveira da Silva, José Damião Cordeiro de Oliveira, José Cosme Cordeiro de Oliveira e pela firma Oliveira Tratores de Aluguel Ltda., porquanto opostos de forma intempestiva.

40. Destaco, por fim, que, estando os autos conclusos em meu Gabinete, a firma JCC Tratores de Aluguel Ltda. opôs Embargos de Declaração, por meio do mesmo representante legal dos demais embargantes, com igual teor à peça recursal manejada por eles.

41. Nesse sentido, a análise efetuada ao longo deste Voto é plenamente cabível em relação aos argumentos apresentados por aquela empresa, sendo pertinente, portanto, a rejeição dos seus Embargos de Declaração.

Com essas considerações, manifesto-me por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 16 de novembro de 2011.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator