



**TC 020.632/2004-7 (sigiloso)**

**Natureza do Processo:** Tomada de Contas Especial

**Unidade Jurisdicionada:** Município de Pirapemas/MA

**Assunto:** Recurso de Reconsideração (R007)

**Recorrente:** Cedron-Construções e Comércio Ltda.

Trata-se de Tomada de Contas Especial convertida de Denúncia e apartada, com caráter sigiloso, por força da Decisão 534/2002-Plenário, (peça 1, p. 46-47), para análise de irregularidades na aplicação dos recursos do Convênio 1388/1996, firmado entre o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e a Prefeitura Municipal de Pirapemas/MA para a expansão da rede física municipal de ensino fundamental com a reforma e ampliação de escolas e a aquisição de equipamentos no valor de R\$ 208.656,00 (duzentos e oito mil, seiscentos e cinquenta e seis reais).

Saliente-se que a presente TCE é uma das mais de 30 tomadas de contas especiais instauradas por determinação da Decisão 534/2002-Plenário. Tal deliberação fundamentou-se em auditoria realizada por este Tribunal na Prefeitura Municipal de Pirapemas/MA (TC 008.148/1999-6), em que foi detectado um esquema de fraudes na aplicação dos recursos públicos federais transferidos àquela municipalidade.

O presente processo foi apreciado por intermédio do Acórdão 2443/2010-Plenário, que julgou irregulares as contas de diversos responsáveis, condenando-os ao pagamento de débito e multa, além de haver a inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública Federal e a declaração das empresas envolvidas como inidôneas para participar de licitação que envolva recursos públicos federais (peça 10, p. 51-53).

Em essência, foram detectadas as seguintes irregularidades, segundo excerto do voto condutor do Acórdão 2443/2010-Plenário (peça 10, p. 44):

13. De forma bastante resumida, o que se infere desses elementos é que a Prefeitura de Pirapemas, ao tempo em que executava um grande número de obras de forma direta - com operários e mestre de obras pagos diretamente pela tesouraria municipal e adquirindo diretamente os materiais e equipamentos de construção -, simulava a contratação de empresas que, a princípio, só existem no papel -, para execução dos mesmos serviços. Assim, enquanto algumas obras eram realizadas com recursos originalmente municipais (FPM e outros), os recursos federais transferidos por meio de convênios ou outras formas de repasses eram integralmente desviados quando do pagamento às contratadas. Importante ressaltar que tal procedimento conferia uma aparente normalidade formal e material à aplicação dos recursos.

14. Documentos acostados aos autos indicam que esse procedimento foi utilizado durante anos, perpassando várias gestões municipais durante as quais os objetos conveniados foram adjudicados a uma sucessão de empresas fictícias (sem registro no Crea, sem responsáveis técnicos, sem empregados, sem faturamento declarado à receita, e, até mesmo, sem autorização para emissão de notas fiscais), controladas por um mesmo grupo de pessoas ou por procuradores e testas de ferro por elas nomeados. Indica, ainda, que grande parte dos valores pagos a essas empresas sequer ingressavam na contabilidade das mesmas sendo sacados na boca do caixa por algum dos integrantes do citado grupo ou simplesmente depositados em contas bancárias das quais eram titulares.



Contra tal deliberação foram interpostos diversos recursos de reconsideração por parte de oito responsáveis, ressaltando-se que todos os apelos já passaram pelo exame de admissibilidade desta Serur, conforme peças 44-49, 61 e 62.

Por meio dos Despachos de peças 56 e 66, o Relator apreciou os exames de admissibilidade dos recursos R001 (peça 27), R002 (peça 28), R003 (peça 29), R004 (peça 30), R005 (peça 31), R006 (peça 32) e R008 (peças 57-58), estando em aberto somente a apreciação da análise de admissibilidade da peça ofertada pela Cedron-Construções e Comércio Ltda. (R007 – peças 54 e 59).

No que se refere ao R007, convém registrar que a proposta contida no exame de admissibilidade desta Serur (peças 61-64), qual seja, a nulidade dos itens 9.3.1, 9.3.3, 9.4, 9.5 e 9.8 do Acórdão 2.443/2010-Plenário, em relação à empresa Cedron-Construções e Comércio Ltda., foi corroborada pelo Secretário no despacho de peça 67 e pelo MPTCU no parecer de peça 71, que se manifestou diante da solicitação do Relator à peça 70. Tal proposta de nulidade se devia ao fato de não existir nos autos documento hábil que comprovasse a entrega do ofício citatório 861/2003-TCU/Secex-MA (peça 8, p. 35-36) à recorrente ou a publicação de edital (peça 61, p. 4).

Neste momento, mediante o Despacho de peça 80, o eminente Relator, diante do deferimento do pedido de tutela de urgência para suspender os acórdãos resultantes do desdobramento do TC 008.148/1999-6, noticiado pela Procuradoria da 1ª Região, encaminha os autos a esta Serur para nova instrução.

De início, registra-se que ainda não houve nenhuma instrução de mérito a respeito dos recursos interpostos nos presentes autos.

Como mencionado anteriormente, ainda não foi apreciada a análise de admissibilidade da peça ofertada pela Cedron-Construções e Comércio Ltda. (R007 – peças 54 e 59).

Sobre isso, observou-se que entre a manifestação do MPTCU (peça 71) e o último Despacho do Relator (peça 80), foi juntada aos autos a peça 74, que contém, além do ofício citatório 861/2003-TCU/Secex-MA, o comprovante dos Correios de entrega ao destinatário (peça 74, p. 3).

Compulsando os autos, verificou-se que os originais dos ofícios, envelopes, avisos de recebimento (ARs) e alegações de defesas apresentadas encontram-se nos autos do TC 008.148/1999-6 e não nestes, consoante explicitado pelo Secretário da Secex-MA à época da instrução do processo (Despacho de peça 10, p. 33).

Assim, com vistas a confirmar o endereço do destinatário do ofício citatório 861/2003-TCU/Secex-MA, buscou-se no TC 008.148/1999-6 outros elementos que pudessem elucidar a questão (peças 83 e 84).

Nos Volumes 76 e 77 daqueles autos, foi possível perceber que a primeira tentativa de citação da Cedron-Construções e Comércio Ltda. mostrou-se frustrada, consoante ofício 210/2003-TCU/Secex-MA (peça 83, p. 1-2) e retorno ao remetente do envelope com a indicação de que não existia a quadra indicada no endereço (peça 83, p. 3-4).

Ato contínuo, a Secex-MA obteve, mediante resposta de diligência à Junta Comercial do Estado do Maranhão (peça 84, p. 1-2), o endereço do Sócio Gerente da Cedron-Construções e Comércio Ltda. (peça 84, p. 3), Sr. José Fernando Tajra Reis, para o qual foi dirigida nova citação, consoante Despacho da Secex-MA (peça 84, p. 4).

Desta feita, a citação, mediante o ofício 861/2003-TCU/Secex-MA obteve sucesso, conforme o AR mencionado anteriormente, juntado à peça 74, p. 3.

Não é demais esclarecer que o art. 22, inciso I, da Lei 8.443/1992 dispõe que as comunicações realizadas pelo Tribunal devem observar a forma estabelecida no Regimento Interno do TCU. O artigo 179, inciso II, do RI/TCU estabelece que as comunicações processuais far-se-ão



mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário, comando reiterado nos artigos 3º, inciso III, e 4º, inciso II, da Resolução-TCU 170, de 30/6/2004, que disciplina a expedição das comunicações processuais pelo Tribunal de Contas da União.

Nesses termos, pelo que consta dos autos do TC 008.148/1999-6, entende-se que a citação (peça 74, p. 1-2) foi válida, porquanto realizada conforme o disposto no art. 179, inciso II, do RI/TCU, e o aviso de recebimento referente ao ofício 861/2003-TCU/Secex-MA (peças 74, p. 3) ter sido encaminhado para a Rua dos Professores, 33 – Cohafuma, São Luís/MA, endereço do recorrente, conforme constava na Junta Comercial do Estado do Maranhão (peça 84, p. 3).

Assim, torna-se sem efeito a proposta constante do exame de admissibilidade de peça 61, qual seja, a de tornar nulo os itens 9.3.1, 9.3.3, 9.4, 9.5 e 9.8 do Acórdão 2.443/2010-Plenário, em relação à empresa Cedron-Construções e Comércio Ltda., ante as evidências obtidas do TC 008.148/1999-6 que afastam o suposto prejuízo à defesa da recorrente.

Passa-se agora à análise dos outros argumentos trazidos pela Cedron-Construções e Comércio Ltda., para fins de conhecimento ou não do recurso por ela interposto.

No tocante à condenação da recorrente, transcreve-se abaixo excerto do relatório do acórdão condenatório (peça 10, p. 38):

3.2.7. A CEDRON Construções e Comercio Ltda, possui entre seus sócios o Sr. José Fernando Tajra Reis, irmão do Sr. José Ricardo Tajra Reis casado com Lima irmã da Sª Carmina Carmen, e do Sr. Jose Henrique Tajra Reis, casado com uma prima do Sr. Eliseu Moura, estes últimos com domicílio eleitoral no endereço da ex-Prefeita e seu esposo. Em depoimento prestado à Receita Federal, o Sr. José Fernando Tajra Reis colocou em dúvida a autenticidade de alguns documentos nos quais estão consignados dados de sua empresa, constantes em processos licitatórios que lhe foram apresentados pela fiscalização. Alegou, inclusive, que sua empresa não utiliza o padrão gráfico de alguns dos documentos e que desconhecia as empresas PRODICIL, Veloso Santos, Construtora Ômega e Construtora Vale do Itapecuru, que teriam sido suas concorrentes em processos de licitação promovidos pela Prefeitura de Pirapemas/MA.

Por oportuno, transcreve-se também excerto do exame de admissibilidade de peça 61, em que se apresenta um resumo das alegações da recorrente, exceto quanto à nulidade da citação:

(ii) Ilegitimidade passiva da recorrente.

A recorrente afirma que não se sujeita ao dever de prestar contas, consoante prevê o parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal de 1988.

(iii) Inconsistência da condenação e alegação da recorrente de fraudes nos documentos que envolvem a empresa Cedron – Construções e Comércio Ltda.

Sua condenação não possui provas substanciais, pois não há elementos que comprovem sua participação no esquema de simulação de licitação com outras empresas, conforme proposta alvitada pela da unidade técnica. Ademais, a recorrente alega que em depoimento prestado a Receita Federal no dia 12/12/2000, os documentos que lhe foram apresentados referentes à empresa Cedron – Construções e Comércio Ltda. foram fraudados, inclusive porque o padrão gráfico de alguns deles não condiziam com o que usualmente se utiliza.

(iv) Prescrição.

Os fatos apontados na Tomada de Contas Especial ocorreram há mais de 15 anos, contando-se o prazo a partir do conhecimento da existência do processo administrativo através do ofício nº 475165233, recebido em 23/11/2011.

(v) Julgamento no âmbito civil (peça 59)



A recorrente apresenta ação judicial de cautelar de arresto movida pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação contra ela e demais responsáveis e solicita que seja dado efeito suspensivo ao recurso de revisão ante a possibilidade de indisponibilidade de seus bens.

Por fim, requer: (i) a concessão de efeito suspensivo ao recurso diante da possibilidade da existência dos pressupostos do “periculum in mora”, ante a decisão judicial interlocutória que pugna a recorrente pela decretação judicial de indisponibilidade dos bens, (ii) a nulidade do arresto atacado ante a falta de citação ou, caso esse não seja o entendimento desta Corte, (iii) a oportunidade para que exercite seu direito de defesa.

A recorrente acosta aos autos os seguintes documentos:

Documento acostado aos autos	Localização do documento acostado
a) Jurisprudência do TCU	Peça 54, p. 17-28
b) Contrato de locação	Peça 53, p. 2-3
c) Decisão judicial	Peça 59, p. 3-4

Preliminarmente, ratifica-se a proposta de recepcionar o expediente como recurso de reconsideração, consoante análise empreendida no item 2.6 do exame de admissibilidade de peça 61, corroborada pelo MPTCU (peça 71).

Nota-se que a recorrente interpôs sua peça recursal fora do prazo legal de quinze dias, contudo dentro do período de um ano contado do término do referido prazo, na forma estabelecida no art. 285, § 2º, do RI/TCU vigente à época da interposição do presente recurso. Por tal razão, cabe examinar a eventual existência de fatos novos, a ensejar o recebimento do apelo com base no art. 32, parágrafo único, da Lei 8.443/92 e no citado dispositivo do RI/TCU, que dispunha que “Não se conhecerá de recurso de reconsideração quando intempestivo, salvo em razão de superveniência de fatos novos e dentro do período de um ano contado do término do prazo indicado no caput, caso em que não terá efeito suspensivo”.

Isto posto, observa-se que o recorrente busca afastar a sua responsabilidade por meio de argumentos e teses jurídicas que, ainda que inéditos, não são considerados fatos novos por este Tribunal, conforme consolidada jurisprudência desta Corte (Acórdão 923/2010-Plenário, Acórdãos 6989/2009 e 323/2010, ambos da 1ª Câmara, e Acórdão 1285/2011-2ª Câmara).

Com efeito, novas linhas argumentativas representariam elementos ordinários que somente justificariam o seu exame na hipótese de interposição tempestiva do recurso. Entendimento diverso estenderia para cento e oitenta dias, em todos os casos, o prazo para interposição dos recursos de reconsideração e pedido de reexame, tornando letra morta o disposto no artigo 33 da Lei 8.443/1992, que estabelece período de quinze dias para apresentação destes apelos.

A tentativa de se provocar a pura e simples rediscussão de deliberações do TCU com base em discordância com as conclusões deste Tribunal não se constitui em fato ensejador do conhecimento do recurso fora do prazo legal.

Ressalta-se, relativamente ao acórdão deste Tribunal anexado ao recurso (peça 54, p. 17-28), que a eventual divergência ou evolução jurisprudencial no âmbito desta Corte não se caracteriza como fato ou documento novo, pois o Tribunal pode, a qualquer tempo, evoluir em seus entendimentos. Ademais, os julgamentos desta Corte observam o contexto específico do caso concreto em apreciação, o que impede a sua transposição indiscriminada a qualquer outro caso a título de fato novo.

Ao contrário, caso se aceitasse novos julgados no âmbito do TCU como fato ou documento novo, restaria legitimada a interposição de recurso excepcional, o que resultaria em infundáveis discussões, o que, por certo, inviabilizaria a eficácia das decisões prolatadas, ofenderia as

decisões administrativas irrefornáveis e prejudicaria a execução dos títulos executivos formados a partir das deliberações deste Tribunal.

Assim, não há que se falar na existência de elemento novo no expediente recursal ora examinado, capaz de permitir o seu conhecimento.

Em que pese a proposta de não conhecimento do recurso, verifica-se que o recorrente alega a ocorrência de prescrição.

Em relação a esta matéria, a despeito de configurar mero argumento jurídico, considera-se oportuno tecer algumas considerações.

Inicialmente, merece destaque o tratamento dado no âmbito do processo civil em casos similares, que pode ser aplicável subsidiariamente a esta Corte de Contas, uma vez que não há no TCU normas que regulem esta matéria (Súmulas TCU 103 e 145 e artigo 298 do RITCU).

É de se notar, inclusive, que o processo de controle externo do TCU não tem natureza propriamente administrativa, uma vez que o seu objeto não é regular as suas próprias atividades. A sua finalidade é apreciar as condutas e os atos de gestão da administração pública que envolva recursos federais, competência estabelecida pela Constituição Federal. Portanto, sua natureza nesse ponto se assemelha mais ao processo civil. A decisão do Supremo Tribunal Federal no MS 23.550-1/DF, por exemplo, caracterizou o processo do TCU como “de colorido quase-jurisdicional”.

Posto isto, impende asseverar que todo recurso pode ser apreciado quanto à sua admissibilidade e ao seu mérito. O juízo de admissibilidade busca averiguar se estão presentes as exigências que a lei estabelece para que a impugnação seja apreciada. Já o juízo de mérito busca exatamente apreciar a impugnação, com o fim de definir se ela merece ser acolhida ou deve ser rejeitada, porque o recorrente tem ou não razão no que alega.

Portanto, há duas ordens de questão a serem respondidas, exatamente nessa sequência lógica: 1º) é possível examinar o mérito do recurso? 2º) no mérito, o recorrente tem razão no que alega?

Só se passa à segunda fase (exame de mérito) se o recurso obteve um resultado positivo quanto à primeira (exame de admissibilidade). Caso contrário, o julgamento do recurso se encerra com a decisão de não conhecimento, sem se prosseguir no exame de mérito.

Esse esquema lógico se aplica tanto a impugnações sobre erros de procedimento quanto sobre erros de julgamento. Em qualquer dos casos, se existir razão ao recorrente (porque de fato há o erro de procedimento ou de julgamento alegados) será dado provimento ao recurso. Caso inexistir o vício apontado, será negado provimento ao recurso, mantendo-se inalterada a decisão contestada.

A existência ou não da prescrição ou decadência, portanto, constitui o próprio mérito do recurso, ou seja, integra o pedido do recorrente, que pugna pela extinção da ação ou do direito (ainda que também faça um pedido de reforma, para a eventualidade de não se acatar o anterior).

No caso de prescrição ou decadência, em especial, resta claro que se referem a matéria de mérito do recurso, conforme expressamente dispõe o Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente a este TCU, **verbis**:

Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

(...)

II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

Previamente ao exame do mérito do recurso, portanto, cabe ao órgão julgador verificar a presença dos requisitos de admissibilidade. O órgão julgador só pode exercer atividade cognitiva quanto ao mérito do recurso se estiverem presentes certos requisitos (tempestividade, adequação,



regularidade formal etc.) que a lei estabelece e sem os quais o conteúdo da impugnação não pode ser apreciado.

Essa ordem é necessária, eis que o exame de admissibilidade constitui uma etapa prévia ao exame de mérito.

Esse modelo também se aplica aos recursos previstos na Lei Orgânica do TCU. Qualquer que seja o recurso, só caberá examinar se o recorrente tem ou não razão caso estejam preenchidos os requisitos que a Lei Orgânica estabelece para que a impugnação seja examinada, como a tempestividade do recurso, a legitimidade do recorrente, etc.

Com estas considerações, conclui-se restar prejudicado o exame do mérito do expediente apelativo, inclusive de eventual prescrição ou decadência, ante a proposta de não conhecimento do recurso.

Em virtude de todo o exposto, retifica-se a conclusão do exame de admissibilidade de peça 61, propondo-se:

i) não conhecer do recurso de reconsideração, interposto por Cedron-Construções e Comércio Ltda., por restar intempestivo e não apresentar fatos novos, nos termos do artigo 32, parágrafo único e inciso I, da Lei 8.443/92, c/c o artigo 285, caput e §2º, do RI/TCU;

ii) indeferir o pedido de nulidade em razão de suposto cerceamento de defesa, em face da regular citação da empresa ora recorrente, nos termos do artigo 179 do RI/TCU;

iii) encaminhar os autos ao gabinete do relator competente para apreciação do recurso;

iv) à unidade técnica de origem, dar ciência à recorrente e aos órgãos/entidades interessados do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhando-lhes cópia, acompanhada de seu relatório e voto.

SAR/SERUR, em 19/12/2016.

ASSINADO ELETRONICAMENTE

**Juliane Madeira Leitão**

AUFC - 6539-0