

GRUPO I – CLASSE II – 2ª CÂMARA

TC-027.734/2014-5

Natureza: Tomada de Contas Especial

Responsáveis: Alexandre Braga Pegado, ex-prefeito; América Construções e Serviços Ltda. e Marcos Tadeu Silva

Unidade: Prefeitura Municipal de Conceição/PB

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IRREGULARIDADES NA EXECUÇÃO DE CONVÊNIO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE FACHADA ENVOLVIDA NA OPERAÇÃO I-LICITAÇÃO. OBJETO REALIZADO COM RECURSOS ALHEIOS AO CONVÊNIO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA CONTRATADA. CITAÇÃO. REVELIA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

RELATÓRIO

Reproduzo, com ajustes de forma, a instrução elaborada pela Secex/PB (peça 33):

“INTRODUÇÃO

Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Fundação Nacional de Saúde (Funasa), em desfavor de Alexandre Braga Pegado, ex-prefeito municipal, em razão da ausência de documentos que habilitariam a área técnica para analisar o cumprimento do objeto pactuado no Convênio EP833/2004 (Siafi 533199), que consistia na execução de sistema de esgotamento sanitário, celebrado entre a Prefeitura Municipal de Conceição/PB e aquela fundação.

HISTÓRICO

No Convênio 833/2004 (peça 2, pp. 23-41), foram previstos R\$ 115.360,00 para a execução do objeto, sendo R\$ 111.899,20 a serem repassados pelo concedente e R\$ 3.460,80 a título de contrapartida. Houve a liberação de recursos federais no montante de R\$ 89.518,20, mediante as Ordens Bancárias 2005OB909672, no valor de R\$ 44.759,20, em 30/12/2005, e 2006OB901853, de R\$ 44.759,00, em 2/3/2006 (peça 4, p. 235).

De acordo com os dados constantes no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi), o ajuste vigeu no período de 28/6/2004 a 26/8/2010, com data final para prestação de contas até 25/10/2010 (peça 4, p. 233).

Foi realizado o Convite 1/2006, do qual se sagrou vencedora a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ: 05.492.161/0001-63), para execução da obra, com o valor Global de R\$ 113.652,66, segundo o Mapa Comparativo de Preços - Convite 1/2006 (peça 3, p. 390) e o Termo de homologação de resultado da licitação (peça 3, p. 366).

Em 30/4/2006, foi encaminhada, pelo prefeito municipal, mediante Ofício 58/2006 (peça 3, p. 344), a primeira prestação de contas parcial (peça 3, pp. 346-364), que, após analisada, foram apontadas diversas pendências a serem sanadas, materializadas na Notificação 36/2006/Setor de Prestação de Contas/Core/PB, de 16/6/2006 (peça 3, p. 378).

Em atendimento à notificação supracitada, foi encaminhada nova documentação pela prefeitura (peça 3, pp. 382-390), por meio do Ofício 96/2006 (peça 3, p. 380). No entanto as pendências não foram dirimidas.

De acordo com o Relatório de Visita Técnica 110/07, de 23/7/2007 (peça 3, pp. 392-400), a Funasa atestou aproximadamente 86,44% de execução física do objeto, porém manteve o alerta para

a ausência de vários documentos outrora exigidos, que seriam imprescindíveis à liberação da 3ª parcela do convênio, *in verbis*:

'Licença de Instalação Ambiental para a nova localização da Estação de Tratamento de Esgotos, Documento de posse do terreno onde foi construído a nova ETE, ART do responsável técnico pelo novo Projeto apresentado, ART do engenheiro responsável pela construção da obra, ART do engenheiro fiscal. Alertamos que a liberação da 3ª parcela do convênio ficará subordinada à apresentação dos documentos acima mencionados.'

Após a expedição de várias notificações, foi emitido o Parecer 22/2009, acerca da não aprovação das contas do convênio em epígrafe. Nesse interim, houve novas eleições e a substituição do prefeito, ocorrendo o encaminhamento de nova documentação referente à prestação de contas do Convênio EP833/2004 (peça 4, pp. 78-144).

Em 12/4/2010, foi emitido o Parecer Financeiro 67/2010 (peça 4, p.180) em que são listadas as pendências que levaram à não aprovação das contas e emitido o alerta de que a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ: 05.492.16110001-63) 'é uma das envolvidas na operação 'I-LICITAÇÃO' da Polícia Federal, conforme Ofício 683/2009/MPF/PRM/CG/PB, de 2/4/2009, e Despacho/CORAC/CGAUD/AUDIT 52/2009, de 31/07/2009'.

Desta feita, foi produzido o Relatório de Tomada de Contas Especial (peça 4, pp. 210-220), em que os fatos foram circunstanciados. A responsabilidade pelo dano causado ao erário foi atribuída a Alexandre Braga Pegado, ocupante do cargo de prefeito à época da ocorrência dos fatos, em razão da impugnação total de despesas do convênio em comento, apurando-se como prejuízo o valor original de R\$ 89.518,20.

A inscrição na conta de responsabilidade foi efetuada mediante a Nota de Lançamento 2009NL600548, de 14/5/2009 (peça 4, p. 168).

O Relatório de Auditoria da CGU 888/2014 (peça 4, pp. 253-255), o Certificado de Auditoria (peça 4, p. 257) e o parecer do dirigente do órgão de Controle Interno (peça 4, p. 258) foram unânimes em concluir pela irregularidade das contas. O Pronunciamento Ministerial também se coadunou aos pareceres anteriores (peça 4, p. 259).

Nessa baila, os autos foram encaminhados ao TCU para início da fase externa da TCE, onde foram analisados pela Secretaria de Controle Externo na Paraíba (Secex/PB), quando se elaborou a instrução de peça 15, pp. 1-10, na qual foi constatada a irregularidade de 'não comprovação da boa e regular aplicação de recursos federais do Convênio EP833/2004 (Siafi 533199), firmado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Conceição/PB, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária do pagamento, empresa de fachada.', e foram realizadas as propostas de desconsideração da personalidade jurídica da construtora e de citações a seguir transcritas:

'42.1. desconsiderar, com fulcro no art. 50 da Lei 10.406/2002 (Código Civil), a personalidade jurídica da América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), para que seu sócio de fato, Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), responda pelo dano apontado neste processo;

42.2. citar, solidariamente, com fulcro nos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/92, o ex-prefeito de Conceição/PB, Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00), e Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), para, no prazo de quinze dias, contados da ciência da citação, apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem aos cofres da Fundação Nacional de Saúde as quantias originais indicadas, atualizadas monetariamente a partir das respectivas datas até o efetivo pagamento, abatendo-se, na oportunidade, quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

Ato impugnado: não comprovação da boa e regular aplicação de recursos federais do Convênio EP833/2004 (Siafi 533199), firmado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Conceição/PB, visando à execução de sistema de esgotamento sanitário naquele município, uma vez que não resta comprovado o nexo causal entre a execução financeira da despesa e a execução da obra, em razão de a obra não ter sido executada pela beneficiária do pagamento, empresa de fachada.

Evidências:

a) diversas provas carreadas do Inquérito Policial 32/2004 (processo 2004.82.01.002068-0), sobretudo interrogatórios (peças 5-7), mostram que a contratada América Construções e Comércio Ltda. se trata de empresa de fachada cujo proprietário de fato é Marcos Tadeu Silva, que a utiliza para fraudar licitações e desviar recursos públicos;

b) a participação no Convite 1/2006 (peça 3, p. 390), que resultou na contratação da empresa América Construções e Serviços Ltda., de outra empresa reconhecidamente 'fantasma' - a Construtora Ipanema Ltda., além do fato de, em um dos recibos emitidos pela empresa América em 10/5/06 (peça 4, p. 84), referente à Nota Fiscal 244 (peça 4, p. 90), a logomarca corresponde também a outra empresa 'fantasma' - Construtora Mavil Ltda., ambas da operação '1-Licitação', conforme denúncia em tramitação no Ministério Público Federal, à peça 6 (Processo 2004.82.01.002068-0), em decorrência do Inquérito Policial 32/2004;

c) pesquisa em bancos de dados públicos, abarcando desde o ano da licitação (2004) até o fim da vigência do convênio (2010), constatou que em 2004 a empresa América Construções e Serviços Ltda. se tratava da Paraná Máquinas Ltda., com código de atividade econômica 51446, que se referia a 'comércio atacadista de eletrodomésticos e outros equipamentos de usos pessoal e doméstico'; que em 2005, já no ramo da construção civil, houve o registro de 22 vínculos empregatícios e apenas 1 CEI vinculado; que em 2006, ano da realização da licitação, houve o registro de 12 funcionários e não foi registrado nenhum CEI para obras; que em 2007 não foram registrados funcionários, nem CEI; e que, durante todo o período de 2008-2010, houve omissão por parte da empresa, ou seja, a mesma sequer procedeu à declaração;

d) no Sagres (aplicativo do site do Tribunal de Contas do Estado), constata-se, todavia, que o faturamento da empresa, somente no estado da Paraíba, e apenas para o ano de 2005, foi de R\$1.267.620,03, recebidos de 24 municípios (peça 9). e para o período de 2006-2010, foi de R\$10.437.672,18, recebidos de 75 distintos municípios (peça 10), inconsistente com o número de funcionários declarados;.

e) na Receita Federal do Brasil (peça 11), a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) encontra-se inabilitada por inexistência de fato, o que comprova sua condição de empresa de fachada (fictícia);

f) o Mapa Comparativo de Preços - Convite 1/2006 (peça 3, p.390), as notas fiscais e recibos emitidos pela América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-6) – (peça 4, p.84-98).

Condutas:

a) em relação ao ex-prefeito, Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00): contratar empresa de fachada; efetuar os pagamentos a essa empresa de fachada, que efetivamente não executou os objetos conveniados; e usar a documentação dessa empresa de fachada (licitação, notas fiscais, recibos etc.) para dar aspecto de legalidade à aplicação dos recursos conveniados;

b) em relação a Marcos Tadeu Silva: utilização da empresa de fachada América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-6) para receber pagamentos feitos com recursos federais do Convênio EP833/2004 (Siafi 533199), firmado entre a Fundação Nacional de Saúde e o Município de Conceição/PB, para a construção de sistema de esgotamento sanitário naquele município, sem ela ter executado o objeto contratado, já que se trata de empresa de fachada, contratada por processo licitatório fraudulento, que não tem condições físicas (pessoal e maquinário) para realização do objeto. Fornecer documentos para comprovação de despesas fictícias.

Nexo Causal:

a) em relação ao ex-prefeito, Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00) – os recursos federais transferidos ao Município foram utilizados, irregularmente, para pagamento a uma empresa que não executou o objeto do convênio, acarretando dano ao Erário Federal. Portanto, o dano em

questão é consequência direta da conduta do ex-gestor, que contratou e pagou a essa empresa de fachada que não executou o objeto do convênio.

b) em relação a Marcos Tadeu Silva - ao usar empresa de fachada para receber os pagamentos feitos com recursos federais, sem ter executado o objeto conveniado, o responsável concorreu e se beneficiou do prejuízo suportado pelo Erário.

Culpabilidade:

a) em relação ao ex-prefeito, Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00) - na condição de prefeito e signatário do convênio, o responsável tinha plena consciência da obrigação legal que deveria cumprir, ademais tinha consciência da ilicitude praticada ao contratar uma empresa de fachada, mediante convite irregular, efetuando pagamentos à empresa ciente de que ela não executou a obra.

b) em relação a Marcos Tadeu Silva - houve a intenção de fraudar o procedimento licitatório e desviar recursos públicos.

Dispositivos violados:

a) em relação ao ex-prefeito, Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00) - arts. 37, **caput** e inciso XXI, e 70, § único, da Constituição Federal/1988, c/c o art. 93 do Decreto-Lei 200, de 25/2/1967; art. 90 da Lei 8.666, de 21/6/1993; art. 20 da Instrução Normativa-STN 1, de 15/1/1997; arts. 62 e 63 da Lei 4.320, de 17/3/1964; arts. 1º e 2º da Lei 6.496, de 7/12/1977; art. 3º da Resolução-Confea 425, de 18/12/1998; arts. 216 e 219, §§ 5º e 6º, do Decreto 3.048, de 6/5/1999.

b) em relação a Marcos Tadeu Silva - art. 70, § único, da Constituição Federal/1988, c/c o art. 93 do Decreto-Lei 200, de 25/2/1967; arts. 1º e 2º da Lei 6.496, de 7/12/1977; art. 3º da Resolução-Confea 425, de 18/12/1998; arts. 216 e 219, §§ 5º e 6º, do Decreto 3.048, de 6/5/1999; art. 876 da Lei 10.406, de 10/1/2002.

Quantificação dos débitos:

Valores Históricos (R\$)	Datas de ocorrência
45.000,00	9/2/2006
11.000,00	11/5/2006
33.759,00	9/6/2006

O Diretor da Secex/PB anuiu com a proposta supra (peça 16), e com base em delegação de competência dada na Portaria SECEX/PB 2/2015 encaminhou os autos para o Gabinete do Exmo. Ministro Relator.

Por intermédio do Acórdão 6758/2016 – TCU – 1ª Câmara (vide peça 17), de 11/11/2016, o Tribunal de Contas da União acolheu parcialmente a proposta da unidade técnica, visto que ordenou as citações alvitadas, mas incluiu no rol de responsáveis a serem citados a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) como devedora solidária.

Posteriormente, foi promovida a citação dos responsáveis, nos seguintes contornos:

Alexandre Braga Pegado: promovida a citação do responsável, por intermédio do Ofício 1599/2016-TCU/SECEX-PB (peça 21, pp. 1-7), de 22/11/2016, recebido no endereço dele em 2/12/2016 (peça 24, p. 1); o prazo para defesa venceu em 19/12/2016;

Marcos Tadeu Silva: promovida a citação do responsável, por intermédio do Ofício 1600/2016-TCU/SECEX-PB (peça 22, pp. 1-7), de 22/11/2016, recebido no endereço dele em 5/12/2016 (peça 25, p. 1); o prazo para defesa venceu em 22/12/2016;

Empresa América Construções e Serviços Ltda.: promovida a citação do responsável, por intermédio do Edital 23/2017-TCU/SECEX-PB (peça 31, p. 1-2), de 23/1/2017, publicado no Diário Oficial da União de 26/1/2017 (peça 32, p. 1); o prazo para defesa venceu em 10/2/2017; registre-se

que, antes da citação via edital, tentou-se a citação postal da empresa, mas essa foi infrutífera (peças 19-20, 23, 26-30).

Transcorrido o prazo regimental, os aludidos responsáveis não trouxeram aos autos alegações de defesa, nem recolheram o débito a ela imputado, configurando-se assim sua revelia, devendo-se dar prosseguimento ao processo, de acordo com o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

EXAME TÉCNICO

O exame técnico tratará de analisar a revelia de Alexandre Braga Pegado, de Marcos Tadeu Silva e da Empresa América Construções e Serviços Ltda, e suas repercussões em relação à irregularidade aqui relatada.

Contudo, considera-se pertinente, para entendimento da irregularidade atribuída aos responsáveis, colacionar adiante alguns trechos da instrução de peça 15, pp. 1-10, que, somados às transcrições já feitas no item 14 acima, dão um panorama da situação ocorrida:

‘14. Das informações consignadas no histórico acima, a principal consiste no fato de a empresa contratada, América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63), fazer parte do rol de firmas de fachada apanhadas na operação ‘I-LICITAÇÃO’, situação que afasta, por completo, o nexo causal entre os comprovantes de despesas e os recursos conveniados.

15. O **modus operandi** identificado nas diversas operações realizadas pela Polícia Federal no estado da Paraíba consiste sempre na realização das obras por terceiros, geralmente pela administração local (prefeitura), de sorte que os recursos enviados para custeio do empreendimento são desviados em prol dos criminosos, enquanto as obras, quando realizadas, são custeadas, em regra, com verba municipal.

16. Dentre os diversos documentos probatórios da inexistência factual da empresa, estão anexados a esse processo o Inquérito Policial 032/2004 (processo 2004.82.01.002068-0), além de interrogatórios (peças 5-7) onde pode-se, com clareza, identificar Marcos Tadeu Silva como sócio, de fato, desta empresa e de várias outras, ‘fantasmas’.

17. Como exemplo, tem-se o interrogatório que compõe o Inquérito Policial 32/2004 (peça 5, pp. 11-12), em que o indiciado, Marcos Tadeu Silva, confessa a sua participação na fraude, além de assumir que o sócio de direito sequer tinha conhecimento desse fato.

18. Ademais, cite-se a sentença judicial 0002068-40.2004.4.05.8201 (peça 13) - processo 2004.82.01.002068-0 (peça 6), em decorrência do Inquérito Policial supracitado, da qual se extraem os textos abaixo, em que definem e relatam a participação de Marcos Tadeu Silva:

‘(...)’

19. Em adição, verificou-se que participou do Convite 1/2006, responsável pela contratação da empresa América Construções e Serviços Ltda., outra empresa reconhecidamente ‘fantasma’ - a Construtora Ipanema Ltda., além do fato de, em um dos recibo emitidos pela empresa em 10/5/06 (peça 4, p. 84), referente à Nota Fiscal 244 (peça 4, p. 90), a logomarca corresponde também a outra empresa ‘fantasma’ - Construtora Mavil Ltda., ambas da operação ‘I-Licitação’, conforme consta da denúncia em tramitação do Ministério Público Federal.

20. Ademais, realizou-se pesquisa em banco de dados públicos (peça 8) a partir do ano da realização da licitação (2004) até o fim da vigência do convênio (2010), de modo a averiguar a existência de vínculos empregatícios nessa empresa, assim como de matrícula CEI – Cadastro específico do INSS para a obra analisada.

21. Assim, constatou-se que, em 2004, a empresa América Construções e Serviços Ltda. se tratava da Paraná Máquinas Ltda., com código de atividade econômica 51446, que se referia a ‘comércio atacadista de eletrodomésticos e outros equipamentos de usos pessoal e doméstico’; que, no ano de 2005, já no ramo da construção civil, houve o registro de 22 vínculos empregatícios e apenas 1 CEI vinculado; que, em 2006, ano da realização da licitação (item 4), houve o registro de 12 funcionários e não foi registrado nenhum CEI para obras; que, em 2007, não foram registrados

funcionários, nem CEI; e, durante todo o período de 2008-2010, houve omissão por parte da empresa, ou seja, a mesma sequer procedeu à declaração.

22. A despeito disso, conforme dados do Sagres (aplicativo do site do Tribunal de Contas do Estado), pôde-se constatar que o gasto com essa empresa, somente no estado da Paraíba, e apenas para o ano de 2005, foi de R\$ 1.267.620,03, recebidos de 24 municípios (peça 9), e, para o período de 2006-2010, foi de R\$ 10.437.672,18, recebidos de 75 distintos municípios (peça 10).

23. Finalmente, em consulta à Receita Federal do Brasil (peça 11), constatou-se que a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) se encontra inabilitada por inexistência de fato, o que comprova sua condição de empresa de fachada (fictícia).

24. Portanto, os indícios acima não deixam dúvidas de que a empresa América Construções e Serviços Ltda. é uma empresa de fachada, criada por Marcos Tadeu Silva para fraudar licitações e desviar recursos públicos, sobretudo os provenientes de transferências federais, os quais são suficientes para respaldar futura decisão de mérito, de modo que se mostra desnecessária diligência para colher mais evidências de que a mencionada empresa não construiu as obras do convênio em foco.'

Da Revelia de Alexandre Braga Pegado, Marcos Tadeu Silva e da Empresa América Construções e Serviços Ltda.

Tendo em vista que os responsáveis, embora regularmente citados, não apresentaram alegações de defesa com relação à irregularidade observada, devem ser considerados revéis, dando-se prosseguimento ao processo, de acordo com o artigo 12, § 3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, mantendo-se a mencionada irregularidade atinente à não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos públicos do ajuste.

O efeito da revelia não se restringe ao prosseguimento dos atos processuais, como erroneamente se pode inferir do disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, vez que esse seguimento constitui decorrência lógica na estipulação legal dos prazos para que as partes produzam os atos de seu interesse. O próprio dispositivo legal citado vai mais além ao dizer que o seguimento dos atos, uma vez configurada a revelia, se dará para todos os efeitos, inclusive para o julgamento pela irregularidade das contas, como se pode facilmente deduzir.

O comando legal não vai ao extremo de dizer que, com a revelia, presumir-se-ão verdadeiras todas as imputações levantadas no processo contra os responsáveis jurisdicionados a esta Corte, à semelhança do que ocorre no processo civil, onde a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor. Certamente pela maior proximidade com o direito penal, o legislador orgânico, ao não fazer menção expressa a qualquer tipo de presunção, não deixou espaço para o incondicionalismo na avaliação da responsabilidade do agente decorrente de sua eventual revelia. Para tanto, não se pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

Ao não apresentarem sua defesa, os responsáveis, porém, deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta as normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/67: 'Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.'

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que compete ao gestor o ônus de provar a aplicação regular dos recursos que lhe foram confiados, por força do disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal, bem como do art. 93 do Decreto-Lei 200/1967 c/c o art. 66 do Decreto 93.872/1986 (v. Acórdãos 4.869/2010 – 1ª Câmara, 2.665/2009 – Plenário, 5.858/2009 – 2ª Câmara e 1.656/2006 – Plenário, entre outros).

Portanto, uma vez que não apresentaram defesa e nem os autos possuem elementos capazes de comprovar a correta e regular aplicação da questionada parcela dos recursos federais do Convênio EP833/2004 (Siafi 533199), nem mesmo de ofuscar os indícios de que a empresa contratada é de fachada ou de mitigar a gravidade das irregularidades apontadas, resta mesmo considerar revêis os responsáveis, com o prosseguimento do processo, o julgamento pela irregularidade suas contas (apenas para pessoas físicas) e a imputação de débito.

Em relação à aplicação de multa proporcional ao débito, prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, não é possível no presente caso, visto que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão e fixou em dez anos o prazo da prescrição punitiva (prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, vencido em 8/6/2016). A data de ocorrência final da irregularidade foi 9/6/2006 e a ordem de citação foi dada só em 11/11/2016, ou seja, ocorreu o transcurso de mais de 10 anos entre essas duas datas.

No tocante à aferição quanto à ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, conforme determina o § 2º do art. 202 do Regimento Interno - TCU, aprovado pela Resolução – TCU 246, de 30 de novembro de 2011, em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente reconhecê-la, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, nos termos do § 6º do mesmo artigo do normativo citado. Ademais, devem os responsáveis serem condenados ao pagamento dos débitos descritos no item 14 acima.

Registre-se que, apesar da prescrição da pretensão punitiva, não se aplica ao presente caso o arquivamento da TCE em razão do transcurso de dez anos entre a notificação dos responsáveis e o fato gerador.

O arquivamento da TCE em razão do transcurso de dez anos entre a notificação do responsável e o fato gerador não possui aplicação obrigatória no âmbito do TCU. É preciso que, além disso, haja fundadas razões para supor que o direito à defesa tenha sido prejudicado. O transcurso do lapso de dez anos para dispensa de instauração da tomada de contas especial, nos termos do art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012, apesar de admitido em tese, precisa ser avaliado em confronto com os elementos disponíveis em cada caso, com o objetivo de verificar se houve, de fato, prejuízo ao pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

No presente caso, verifica-se que há, de fato, possibilidade de reconstituição do quadro que sustenta a imputação de débito ao responsável, visto que os fatos ensejadores do débito vêm sendo tratados em inquérito policial e em ação do Ministério Público Federal, conforme evidências acostadas aos autos (peças 5 a 7), as quais apontam para a existência de conhecimento pelos responsáveis acerca da irregularidade de utilização de empresa de fachada (bem como a necessidade de defesa perante esses órgãos) há anos. Portanto, resta clara a existência de elementos capazes de elidir suposto comprometimento ao exercício do direito de defesa em face do longo tempo decorrido entre os fatos e a instauração desta tomada de contas especial.

Em casos semelhantes, nos quais resta evidenciada ausência de prejuízo ao direito de defesa, a jurisprudência desta Corte tem reiterado que o art. 6º, inciso II, c/c o art. 19 da IN/TCU 71/2012 ou outra normatização aplicável, não tem aplicação automática em face do simples transcurso do prazo de dez anos da citação, preponderando a imputação de débito caso demonstrada a ausência de prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa (Acórdãos 2.511/2015-TCU-Plenário, 2.630/2015-TCU-2ª Câmara, 3.535/2015-TCU-2ª Câmara, 9.570/2015-TCU-2ª Câmara, 444/2016-TCU-2ª Câmara e 2.024/2016-TCU-2ª Câmara, dentre outros). Essa linha de entendimento resguarda o reconhecimento da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário, conforme enunciado da Súmula de jurisprudência 282 deste Tribunal, exarada em consonância com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no bojo do Mandado de Segurança 26.210/DF, DOU de 10/10/2008.

Assim, ante a ausência de provas aptas a demonstrar o prejuízo à ampla defesa, as irregularidades presentes nestes autos constituem motivo suficiente para proposta de julgamento destas contas pela irregularidade, com a consequente imputação de débito.

DA AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA

Registre-se que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão, uma vez que os atos em análise foram praticados entre 9/2/2006 e 9/6/2006, e a ordem de citação ocorreu no Acórdão 6.758/2016 – TCU – 1ª Câmara, de 11/11/2016 (ou seja, mais de 10 anos depois dos atos). O prazo geral de prescrição é aquele indicado no art. 205 do Código Civil, que é de 10 anos, não se podendo, portanto, serem aplicadas penalidades aos responsáveis.

CONCLUSÃO

Do acima expendido, com fundamento no art. 12, § 3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, deve-se considerar revéis Alexandre Braga Pegado, Marcos Tadeu Silva e a Empresa América Construções e Serviços Ltda.

Assim, tendo em vista as constatações consignadas na instrução acostada à peça 15, pp. 1-10 e as conclusões do Acórdão 6.758/2016 – TCU – 1ª Câmara (peça 17), propõe-se que as de Alexandre Braga Pegado e Marcos Tadeu Silva sejam julgadas irregulares, sendo eles condenados solidariamente com a Empresa América Construções e Serviços Ltda. ao pagamento do débito descrito no item 14 acima, com fundamento nos arts. 1º, I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'd', 19, e 23, inciso III, da Lei 8.443, de 16/7/1992.

Registre-se que não foram evidenciados indicativos de boa-fé dos responsáveis, fato que permite o julgamento de mérito imediato.

No que se refere à aplicação de multa proporcional ao débito, prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992, não é possível no presente caso, visto que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, conforme Acórdão 1.441/2016-Plenário, que uniformizou a jurisprudência acerca dessa questão e fixou em dez anos o prazo da prescrição punitiva (prazo geral de prescrição indicado no art. 205 do Código Civil, vencido em 8/6/2016). A data de ocorrência final da irregularidade foi 9/6/2006 e a ordem de citação foi dada só em 11/11/2016, ou seja, ocorreu o transcurso de mais de 10 anos entre essas duas datas.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, considerar revéis Alexandre Braga Pegado, Marcos Tadeu Silva e a Empresa América Construções e Serviços Ltda.;

b) com fulcro nos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alíneas 'b' e 'd', da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei c/c os arts. 1º, inciso I, 209, inciso III, 210 e 214, inciso III, do Regimento Interno - TCU, aprovado pela Resolução TCU 246, de 30 de novembro de 2011, julgar irregulares as contas de Alexandre Braga Pegado (CPF 586.650.644-00), ex-prefeito, e Marcos Tadeu Silva (CPF 113.826.864-04), sócio de fato da empresa, condenando-os solidariamente com a empresa América Construções e Serviços Ltda. (CNPJ 05.492.161/0001-63) ao pagamento das quantias a seguir especificadas, com a fixação do prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres da Fundação Nacional de Saúde (Funasa), atualizada monetariamente e acrescida de juros de mora calculados a partir das datas discriminadas, até a data do recolhimento, abatendo-se na oportunidade a monta eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor:

Valor Histórico (R\$)	Data de ocorrência
45.000,00	9/2/2006
11.000,00	11/5/2006
33.759,00	9/6/2006

Valor atualizado e acrescido de juros até 18/4/2017: R\$ 168.784,34

c) autorizar, desde logo, o pagamento da dívida mencionada no subitem anterior, caso solicitado, em até 36 parcelas mensais e consecutivas, nos termos do art. 26 da Lei 8.443, de 1992 c/c o art. 217 do Regimento Interno – TCU, de 2011, fixando ao devedor o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar perante o Tribunal o recolhimento da primeira parcela e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar o recolhimento das demais parcelas, devendo incidir sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, na forma prevista na legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443, de 1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas à notificação;

e) dar ciência e remeter cópia da deliberação que vier a ser proferida, bem como do relatório e voto que o fundamentam, aos responsáveis e à Fundação Nacional de Saúde (Funasa);

f) remeter cópia do acórdão que vier a ser prolatado pelo Tribunal, acompanhado do relatório e voto que o fundamentaram ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado da Paraíba, nos termos do art. 209, § 7º, do Regimento Interno/TCU, para ajuizamento das ações cabíveis.”

2. O Ministério Público, nestes autos representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, assim se manifestou:

“Em face do que consta dos autos, o Ministério Público de Contas manifesta-se de acordo com a proposta de encaminhamento formulada pela Secex/PB (peças 33 e 34), com o acréscimo de que as contas da empresa América Construções e Serviços Ltda. também sejam julgadas irregulares, com fulcro na alínea ‘d’ do inciso III do art. 16 da Lei 8.443/1992.

Registre-se que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva do TCU, uma vez que o último pagamento irregular foi realizado em 9/6/2006, mais de 10 anos antes da prolação do Acórdão 6.758/2016-1ª Câmara (sessão de 8/11/2016), mediante o qual foi ordenada a citação solidária dos responsáveis (peça 17).”

É o relatório.